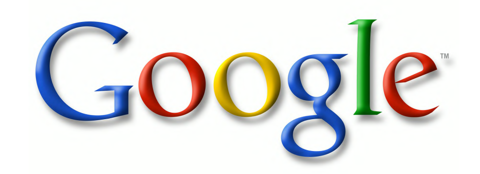


This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at http://books.google.com/

3 2044 103 220 885

Digitized by Google

ell. 17451.

(5.25)

3



HARVARD LAW LIBRARY

FROM THE LIBRARY

OF

ALEXANDER LOEFFLER

Received April 12, 1932

Digitized by Google

Germany

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Berner, Strafgesetzgebung in Deutschland.

Digitized by Google

Im gleichen Verlage sind erschienen:

Lehrbuch des Deutschen Strafrechtes.

Von

Dr. Albert Friedrich Berner,

ordentlichem Professor der Rechte an der Universität zu Berlin.

Dritte verbesserte Auflage.

gr. 8. brosch. 2 3/4 Thlr.

Grundsätze des Preußischen Strafrechtes.

Von

Dr. Albert Friedrich Berner,

ordentlichem Professor der Rechte an der Universität zu Berlin.

gr. 8. brosch. 3/4 Thlr.

Digitized by Google

Crim

Lof. S.

Die Strafgesetzgebung in Deutschland

vom Jahre 1751 bis zur Gegenwart.

Von

Dr. Albert Friedrich Berner,
ordentlichem Professor der Rechte an der Universität zu Berlin.

Verlag von Bernhard Tauchnitz
Leipzig 1867.

980

Digitized by Google

Gr W
B525s



APR 12 1932

Digitized by Google

An

C. J. A. Mittermaier.

Das Bedürfniß meines Herzens drängt mich, Ihnen, theures und ehrwürdiges Haupt, der Sie seit mehr als einem halben Jahrhundert und über ihr achtzigstes Lebensjahr hinaus Ihre unermüdliche und fruchtbringende Arbeitskraft der Erneuerung des Deutschen Strafrechtes im Wege der Gesetzgebung gewidmet haben und gegenwärtig mit hoher Befriedigung auf die zurückgelegte Laufbahn blicken können, hiermit ein öffentliches Zeichen des Dankes für ihre reich gesegnete Thätigkeit, zugleich aber auch für die vielen Beweise von Güte darzubringen, mit denen Sie mich persönlich seit meinem ersten Auftreten in der Wissenschaft überhäuften. Gerade die Abfassung der vorliegenden Schrift hat mir recht lebhaft zum Bewußtsein gebracht, in wie wirksamer Weise Ihr Name fast mit allen legislativen Erscheinungen auf dem Boden unserer gemeinsamen Wissenschaft innig verwebt ist.

Darf ich an diese Widmung noch eine sachliche Bemerkung in Bezug auf das Ihnen dargebrachte Buch knüpfen, so möchte ich Sie ersuchen, an demselben den Mangel einer Einleitung zu entschuldigen. Der allgemeine Entstehungsgrund der neuen Strafgesetzbücher, der allein das Thema zur Einleitung hätte hergeben können, mußte in der Entstehungsgeschichte der einzelnen derselben so häufig berührt werden, daß es eben so nutzlos als ermüdend gewesen wäre, ihn noch einleitungsweise voranzustellen.

Berlin den 28. August 1867.

Berner.

Digitized by Google

Digitized by Google

Vorwort.

Dies Buch soll eine Einleitung und ein Hülfsmittel für das Studium des neueren Deutschen Strafrechts sein. Es handelt von der Entstehungsgeschichte, dem Charakter und der Litteratur der neuen Strafgesetzbücher (der Deutschen und des Französischen, das lange am Rhein gegolten hat und selbst abgesehen davon wegen seines Einflusses auf wichtige Deutsche Gesetzbücher nicht übergangen werden durfte). Bei der Entstehungsgeschichte greift es einerseits oft weit in die Vergangenheit zurück, wie es andererseits die legislative Fortbildung der Gesetzbücher bis zur Gegenwart darstellt. Ueber den Bau und den Inhalt der Gesetzbücher giebt es Ueberblicke. Der Angabe der Schriften, hauptsächlich der Kommentare über die Gesetzbücher, fügt es gewöhnlich in wenigen Worten die Urtheile bei, die sich in dem Verfasser durch einen langjährigen vertrauten Umgang mit der partikularrechtlichen Litteratur des Deutschen Strafrechts abgelagert haben.

Ueber den Nutzen einer solchen Arbeit zu reden, wäre überflüssig. Ein großer Theil desselben würde freilich verloren gehen, wenn jeder Leser nur dasjenige Kapitel aufsuchte, welches sich gerade auf sein Gesetzbuch bezieht. Durch seine ganze Lebensaufgabe in den Mittelpunkt der kriminalistischen Bestrebungen Deutschlands gestellt und mit den in der Peripherie befindlichen Partikularrechten durch zahlreiche Radien verbunden, wollte der Verfasser ein Rundgemälde der Deutschen Gesetzbücher mit ihrer Litteratur aufstellen, aus dessen Beschauung dem gemeinsamen wissenschaftlichen Leben der Nation Kraft und Nahrung zurückfließen könnte, und er würde denjenigen Leser, der in diesem Panorama nur das kleine Heimathsgebiet aufsuchen wollte, mit jenen verkehrten Handwerkern vergleichen müssen, die auf eine Weltausstellung reisen, um dort nur die von ihnen selbst eingesendeten Gegenstände zu beschauen.

Digitized by Google

Den gegenwärtigen Augenblick hält der Verfasser aus zwei Gründen für passend zur Veröffentlichung dieser Schrift.

Einmal nämlich ist die geographische Grundlage der Deutschen Gesetzbücher durch die Ereignisse des vergangenen Jahres verändert und eine neue Karte der Geltungsgebiete dieser Gesetzbücher, wie sie hier geboten wird, zum Bedürfnisse geworden.

Sodann aber, und dies ist der Hauptgrund, scheint die centrifugale Bewegung, die der Partikularismus seit länger als einem Jahrhundert im Deutschen Strafrechte vollzogen hat, ihre Kraft gerade jetzt erschöpft zu haben und an ihrem geschichtlichen Zielpunkte angelangt zu sein. Das gemeine Recht, längst schon auf ein geringes Gebiet beschränkt, ist durch den Stoß von 1866 fast abgetödtet, gleichzeitig aber auch der partikularistischen Zerbröckelung des Deutschen Strafrechts das Weiterschreiten abgeschnitten worden. Fast ganz Deutschland hat seine Strafgesetzbücher, hat sie zumeist auch schon für die Bedürfnisse des neuen Verfahrens reformirt, und neue Gesetzbücher von selbständiger Bedeutung werden in den Territorien des außerösterreichischen Deutschland fürs Erste wohl nicht wieder auftauchen. Wir stehen also am Ende einer Periode. Die Zukunft gehört der Centralisation, für welche von größter Bedeutung ist, daß der Artikel 4. der Verfassung des Norddeutschen Bundes die gemeinsame Gesetzgebung über das Strafrecht und das gerichtliche Verfahren, ebenso wie über das Obligationenrecht, das Handels- und Wechselrecht, dem Bunde zuweiset. Bis es aber zur gemeinsamen Strafgesetzgebung kommt, wird wahrscheinlich das Preußische Strafgesetzbuch die kleinen Länder innerhalb des Bundes, deren Mangel an Beruf zur legislativen Thätigkeit durch ihr bisheriges Verharren bei dem antiquirten gemeinen Rechte zur Genüge dargethan ist, in Besitz genommen haben. Es läßt sich also gerade jetzt ein Abschluß machen und eine Uebersicht über die Ergebnisse des Partikularismus entwerfen.

So weit es ihm möglich war, hat der Verfasser die Entstehungsgeschichte der Gesetzbücher unmittelbar aus den legislativen Materialien herausgearbeitet. Wo solche fehlten, mußte er sich an abgeleitete Quellen halten. Er wählte dann aber die besten und zuverlässigsten, und wo diese das Erforderliche in angemessenem Umfange und passender Form gaben, theilte er es in Anführungszeichen wörtlich mit.

Berlin am 3. August 1867.

Digitized by Google

Uebersicht.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

„Einem neuen Gesetzbuche, soll es segensreich wirken, muß das rege Streben, in Sinn und Geist desselben einzubringen, auf dem Fuße folgen. Wem es um Gründlichkeit zu thun ist, der begnügt sich nicht mit dem Legaltext, noch beruhigt er sich überall bei seiner eigenen Ansicht; er sucht die Quellen auf, er studirt die Entstehungsgeschichte, er sieht sich nach Hülfsmitteln um."
M. W. A. Breidenbach.

Erstes Kapitel.

Codex juris Bavarici criminalis vom Jahre 1751.

§. 1.

Maximilian Joseph III., Kurfürst von Bayern, unglücklich in seinen Kämpfen gegen Maria Theresia, mit der er 1745 den Frieden zu Füßen schließt, in welchem er alle seine Ansprüche auf Oesterreich aufgiebt, wendet sich von den auswärtigen Verhältnissen seines Landes ab und sucht das Glück desselben im Inneren mit erhöhter Kraft zu fördern. Künste und Wissenschaften wurden von ihm gepflegt, im Jahre 1759 die Akademie der Wissenschaften zu München gegründet, aber auch der Gesetzgebung eine umfassende Thätigkeit gewidmet. Für letztere gewann er eine tüchtige Kraft in dem Freiherrn von Kreittmayr, geb. am 14. Dec. 1705, gest. am 27. Okt. 1790. So hoch als in Preußen, wo Friedrich der Große durch seine Kabinetsordre vom 31. Dec. 1746 ein sich vom Römischen Rechte lösendes, nur auf Vernunft und Landesverfassung gegründetes Deutsches allgemeines Landrecht anzufertigen befahl, gedachte man indeß in Bayern nicht zu fliegen. Man wollte weniger Neues schaffen, als das Bestehende ordnen und übersichtlich machen.

§. 2.

Der Kurfürst begann sein gesetzgeberisches Werk durch Kreittmayr mit dem Codex criminalis vom 7. Okt. 1751. Die darauf

Digitized by Google

gefolgten Codices judiciarius (1753) und civilis (1756) gehören unserer Betrachtung nicht an.

Zum Codex criminalis schrieb Kreittmayr Anmerkungen (1. Aufl. 1752, 2. Aufl. 1774), in denen er ihn mit dem gemeinen und dem älteren Bayrischen Rechte vergleicht, den Unterschied des älteren und des neueren Rechts ins Licht setzt und eine Fülle geschichtlicher und praktischer Kenntnisse aufspeichert.

§. 3.

In seinem Publikations-Patent nennt Maximilian Joseph den bisherigen strafrechtlichen Zustand verwirrt und mangelhaft. Diese beiden Prädikate legt er sowohl dem gemeinen, als auch dem partikularen Strafrechte bei. Der Bayrischen Strafrechtspflege hatte man zwar durch manche vereinzelte Verordnungen aufzuhelfen gesucht; dennoch war der Gesammtzustand des Gesetzthums ein so übler geblieben, daß die Rechtssprechung der Gleichmäßigkeit in den verschiedenen Theilen des Landes entbehrte und in der erforderlichen Schleunigkeit ihrer Ausübung behindert wurde.

Der Kodex ist keine bloße Frucht des Beamtenthums; er ist erst zu Stande gekommen, nachdem man nicht blos die sämmtlichen Justizdikasterien gutachtlich darüber vernommen, sondern auch den Rath der gemeinen Landschaft eingeholt hatte („nach vorläufig-gutachtlicher Vernehmung Unserer sämmtlichen Justizdikasterien, wie nicht weniger mit räthlichem Zuthun Unserer gemeinen lieb- und getreuen Landschaft“).

Er soll in ganz Bayern mit allen dazu gehörigen Herrschaften gelten. Mit dem gesammten älteren Zustande des Strafrechts räumt er formell auf: „als Wir dagegen alle dahin einschlagenden älteren Rechte, Statuten und Verordnungen aus kur- und landesfürstlicher Macht von nun an gänzlich aufheben, kassiren und abrogiren“.

Findet sich eine Lücke in diesem Gesetzbuche, oder eine Unklarheit („ereignet sich ein Casus, welcher in gegenwärtigem Codice entweder gar nicht, oder nicht klar genug ausgedruckt, mithin einer legal- und authentischen Auslegung von Uns selbst bedürftig wäre“), so sollen zwar die Gerichte den vorgekommenen Fall ohne Anfrage ex aequitate et analogia juris (also nicht aus dem alten gemeinen Rechte) nach bestem Wissen und

Digitized by Google

Gewissen entscheiden; dann aber sofort auch an den Geheimen Rath berichten, damit die Sache allgemein fürs ganze Land entschieden und so die Gleichförmigkeit der Rechtspflege erhalten werde.

§. 4.

Das Werk zerfällt in zwei Theile, — der erste in 12, der zweite in 11 Kapitel. Der erste behandelt das Strafrecht, der zweite den Strafproceß.

Das erste Kapitel des ersten Theils handelt die allgemeinen Lehren des Strafrechts ab; jedoch wird über Versuch, Beihülfe, Begünstigung und unterlassene Anzeige erst nachträglich, am Schlusse des ersten Theils, im 12. Kapitel, gesprochen. Hier wie dort findet sich vielerlei Interessantes, das von unseren gegenwärtigen Begriffen oft gar nicht, oft nur wenig abweicht und uns zeigt, wie alte geschichtliche Wurzeln manches scheinbar Neuerfundene oder gar vom Auslande angeblich Entlehnte auf unserem Deutschen Boden besitzt. Dem heutigen Geschlechte wird gar nicht selten das, was in Deutschland gesprochen worden, erst hörbar, wenn es aus Frankreich wiederhallt.

Im §. 2. des ersten Kapitels findet sich eine Dreitheilung der Straffälle: Delicta leviora, graviora, atrocissima. Als Bedingungen der Zurechnungsfähigkeit werden im §. 4. aufgestellt „genugsamer Verstand und freier Wille". Sehr beachtenswerth sind die Bestimmungen über Milderungsgründe (§. 13.—16.), noch mehr die über Trunkenheit (§. 19.). Bei der letzteren unterscheidet der Gesetzgeber 1) die Verschuldung, die in der Herbeiführung der Trunkenheit liegt und 2) die Verschuldung, deren man sich durch die Begehung der That während des trunkenen Zustandes theilhaft gemacht hat, und faßt dann Beides bei der Zurechnung im Zusammenhange auf. Er bestimmt: „Trunkenheit, welche aus keinem merklichen Verschulden herrührt und den ganzen Verstand benimmt, entschuldigt von aller Strafe. Wo aber das Verschulden groß und der Rausch nur mittelmäßig ist, da hört nicht alle, sondern nur die ordentliche Strafe auf. Und wer sich endlich fürsetzlicher Weise in der bösen Absicht, um die That desto beherzter vollbringen zu können, mit Fleiß betrinkt, oder schon ehemals dergleichen Händel in der Trunkenheit verübt, auch deswegen schon bestraft

Digitized by Google

oder gewarnt worden ist, verdient keine Strafmilderung, sondern wird diesfalls für nüchtern gehalten". Wir lassen hier dahingestellt, wiefern sich diese Bestimmungen auf die Ansichten älterer Schriftsteller, besonders auf die Theorie von Carpzow und Clarus zurückführen lassen.

Von der Verjährung ist erst im Processe die Rede (Th. II. Kap. 11. §. 4.). Die schweren Verbrechen werden für unverjährbar erklärt: so Majestätsbeleidigung, Ketzerei, Mord, Falschmünzerei, Kindesunterschiebung, „wie auch alle anderen gar überschweren Thaten, zu Latein atrocissima genannt". Der Codex schließt sich in der Verjährungslehre ganz der verständigeren gemeinrechtlichen Theorie an.

Der Anklageproceß ist beibehalten; aber es werden die großen Nachtheile eines Jedermann zustehenden Anklagerechts berührt: „Ob es zwar wohl um die peinliche Anklage, wegen der hieraus gemeiniglich entstehenden schweren Feindschaften und anderer Ungelegenheiten eine wagliche Sache sein will, und dahero mehr von Amts wegen und inquisitorie als accusatorie verfahren zu werden pflegt: so ist doch derwegen der letztere Proceß nicht abgeschafft, sondern es steht Jedermann frei, gegen einen Uebelthäter vor dem behörigen Kriminalgericht um Sachen, welche an Leib oder Leben gehen, die peinliche Anklage zu erheben". Daran knüpfen sich einige Paragraphen, in denen das Anklagerecht verständig geregelt wird.

§. 5.

Aber wie steht es in diesem Gesetzbuche, das in der Form der strafrechtlichen Begriffe so manches Ansprechende und Annehmbare bietet, mit denjenigen Bestimmungen, in denen sich vorzugsweise die humanistische Bildung des Strafgesetzgebers bekundet; wie steht es mit dem Strafensystem; wie mit der Abgrenzung des Rechtsgebietes vom moralischen und religiösen Gebiete; wie mit den mancherlei irrigen religiösen Begriffen, deren Einfluß auf die strafrechtlichen Satzungen erst mit den Fortschritten der Bildung geringer geworden ist?

§. 6.

Der Gesetzgeber giebt zwar seine Strafen nicht blos bei den besonderen Verbrechen an, sondern zählt sie gleich im ersten

Digitized by Google

Kapitel übersichtlich auf; doch würde man ihm eine zu große Ehre erweisen, wenn man hierin ein Strafensystem finden wollte: denn von einer Auswahl der Strafmittel nach bestimmten maßgebenden Grundgedanken, nach fest ins Auge gefaßten Strafzwecken, ist eben so wenig etwas zu erblicken, als von einer Feststellung des Verhältnisses der Strafmittel unter einander.

Die Strafe des Ertränkens in einem Sacke, deren das Bayrische Landrecht von 1518, Tit. 19. Art. 9. erwähnt, ebenso die Strafe des Lebendigbegrabens und Pfählens, sind freilich verschwunden: der Bayrische Landesgebrauch hatte sie bereits abgeschafft. Im Uebrigen finden wir dagegen noch den ganzen Greuel der alten qualificirten Todesstrafen: neben dem Strange und dem Schwerte das Rad mit oder ohne Gnadenstoß, das Feuer und die Viertheilung, entweder lebendig oder nach erfolgter Strangulation oder Enthauptung. Diese Strafen werden nicht selten durch Zusätze geschärft, „der arme Sünder zur Richtstatt geschleifet, mit glühenden Zangen gerissen, Riemen aus ihm geschnitten, die Hand abgehauen, die Zunge ausgerissen, der entseelte Körper auf das Rad gelegt, verbrannt, geviertheilt und die Viertheil an offener Straße ausgehängt, welch Letzteres jedoch zur Vermeidung unnöthiger Kosten (!) hinführo unterlassen werden soll".

Landesverweisung soll nur gegen Ausländer verhängt werden. Neue und ungebräuchliche Strafen aufzuerlegen wird dem Richter verboten. Bei arbiträren Strafen soll der Richter besonders darauf Acht haben, daß er die rechte Proportion von Verbrechen und Strafe innehalte; auch soll er hier niemals bis zur Todesstrafe gehen.

Das Gesetz selbst aber geht in zahlreichen Fällen bis zur Todesstrafe, setzt den Feuertod auf Blutschande, Gotteslästerung, Hexerei, die Strafe des Stranges auf den Diebstahl von zwanzig Gulden, die des Schwertes auf Bigamie und Apostasie, und läßt denjenigen, der „aus höchst vermessener Tollkühnheit" sich des Lasters der beleidigten Majestät oder der Perduellion schuldig macht, nach guter alter Art zur Richtstatt schleifen, alldort viertheilen oder mit Pferden zerreißen und „all sein Hab und Gut dem Fisco heimschlagen".

Digitized by Google

§. 7.

In den Bedrohungen unsittlicher und irreligiöser Handlungen gewahrt man noch ganz den argen Aberglauben und die Grenzverwirrung des Mittelalters.

Th. I. Kap. 4. handelt von der geschlechtlichen „Leichtfertigkeit“.

Der Ketzer (Th. I. Kap. 7. §. 5.) soll zwar nicht mehr lebendig verbrannt, kann aber doch noch mit dem Schwerte hingerichtet werden; sein Leichnam wird alsdann, der alten Tradition zu Ehren, dem Scheiterhaufen überliefert.

Ein besonders langer Paragraph ist der Zauberei, der Hexerei und dem Aberglauben gewidmet (Th. I. Kap. 7. §. 7.). Obenan paradirt in demselben noch das heimliche Bündniß und die fleischliche Vermischung mit dem Teufel. Und Kreittmayr in seinen Anmerkungen verfehlt nicht, diese vermeintlichen Schandthaten mit gebührender Gelehrsamkeit zu beleuchten. Er giebt die Eintheilung der teuflischen Bündnisse in zwei Hauptklassen: ausdrückliche und schweigende, öffentliche und heimliche. Er berichtet dann, daß der öffentliche Bund, oder das Pactum solenne, in folgender Weise geschehen soll: „Der Teufel sitzt auf einem Thron, nimmt von dem neuen Hexenmeister oder Zauberer die Huldigung an“ 2c. Auch die Frage, ob aus der fleischlichen Vermischung mit dem Teufel Menschen erzeugt werden können, bleibt nicht unberührt. In unseres guten Kreittmayr Kopf spukt noch die ganze Walpurgis-Nacht!

§. 8.

Diese schwache Seite darf uns aber die hervorragende Bedeutung des Mannes nicht verdunkeln.

Auf dem heutigen Gebiete des Bayrischen Staates entstand Schwarzenberg's Bambergensis, Kreittmayr's Strafgesetzbuch von 1751 und Feuerbach's Strafgesetzbuch von 1813; Bayern wiegt schwer in der Entwickelung des nationalen Deutschen Lebens. Hängt man die drei Bilder „Schwarzenberg“, Kreittmayr“, „Feuerbach“ neben einander, die alle drei zugleich ausdrucksvolle Bilder ihrer Zeit sind: so wird das in der Mitte befindliche Porträt zwar von seinen beiden Seitenstücken weit überstrahlt, behält aber doch noch hellen Glanz und erregt das Interesse

Digitized by Google

durch das Charakteristische seiner Physiognomie. Eine unermüdliche Rührigkeit, ein praktischer Verstand und eine bedeutende Gelehrsamkeit geben sich in den zahlreichen und umfangreichen Arbeiten kund, die der allerdings zu sehr am Hergebrachten haftende Mann hauptsächlich auf dem Boden der Gesetzgebung, dann aber auch auf dem der Wissenschaft, durch seine Kommentare und umfassenden Grundrisse, vollbracht hat.

Mag immerhin der enge Anschluß des Codex criminalis an inhumane strafrechtliche Gewohnheiten, die Beibehaltung der barbarischen Strafen und der Tortur, welche letztere Friedrich der Große in Preußen gleich nach seinem Regierungsantritte im Allgemeinen abschaffte, streng zu tadeln sein: die Zusammenfassung des ganzen Strafrechts und Strafprocesses, die Abschneidung zahlreicher Streitfragen, die durch Beides herbeigeführte Gleichförmigkeit und Sicherheit des Rechts, die Verarbeitung des gemeinen und Bayrischen Rechts, durch welche dies Gesetzbuch zu einem Spiegel geworden ist, in welchem man die gemeinrechtliche Doktrin jener Zeit nach ihrer eigenthümlichen Gestaltung in Bayern erblickt, sind große und dauernde Verdienste.

Geschöpft hat Kreittmayr vorzugsweise unmittelbar aus der Karolina, den älteren Bayrischen Gesetzen[1] und dem Bayrischen Gerichtsgebrauche; sodann aus allen wissenschaftlichen Autoritäten seiner und der früheren Zeit; besonders aus Karpzow, Kreß und Böhmer, dessen Kommentar zur Karolina freilich noch nicht erschienen war; in manchen Lehren aus Leyser; im Processe nicht Weniges aus Lauterbach, Stryk und Brunnemann, dessen im Jahre 1647 zuerst erschienener Tractatus de inquisitionis processu schon von Johann Kaspar von Berger bei der Abfassung der Kriminalordnung für die Kurmark Brandenburg, von 1717, stark benutzt worden war. Seine Kenntniß der Philosophen scheint eine sehr oberflächliche gewesen zu sein; hin und wieder führt er zwar einige derselben an, besonders Rechtsphilosophen, wie Thomasius und Gundling,

---

[1] Kreittmayr berichtet über seine Arbeit: „In jure scripto hat man sich meistentheils an den Text selbst gehalten". Seit 1616 galt die Malefizordnung des Kurfürsten Maximilian, im Wesentlichen Nichts als eine Zusammenfassung älterer Gesetze, nur 18 Blätter füllend. Ihr liegt die Karolina zu Grunde, mit der man die späteren Bayrischen Gesetze in Verbindung gebracht hat. Einen Ueberblick über das gesammte ältere Bayrische Strafrecht giebt Kreittmayr in seinen Anmerkungen (ad mandatum electorale Anmerk. c.).


Digitized by Google

verweiset aber dabei auf Walch's philosophisches Lexikon und ist jedenfalls vom Geiste eines Thomasius nicht tiefer berührt worden.

Zweites Kapitel.

Theresiana

vom Jahre 1768.

§. 9.

Bis in die Mitte des 18. Jahrhunderts gab es in Oesterreich nur Strafgesetzbücher für einzelne Länder, unter denen zwei schon vor der Karolina erschienen, nämlich

1) die Tiroler Malefizordnung vom 30. November 1499, erlassen von Kaiser Maximilian I. und

2) die Landesgerichtsordnung für das Erzherzogthum Oesterreich unter der Enns, gleichfalls von Maximilian I. publicirt, am 21. August 1514; reformirt und erneuert, jedoch ohne alle Rücksicht auf die Karolina, am 2. Januar 1540, unter Ferdinand I., hauptsächlich strafprocessualischen Inhalts.

Der letztgenannte Kaiser erließ auch Landesgerichtsordnungen

1) für Krain (mit der Windischen Mark, Möttling, Ysterreich und Karst) am 18. Februar 1537;

2) für Oesterreich ob der Enns am 1. Oktober 1559.

§. 10.

Die Einwirkung der Karolina zeigt sich in der Oesterreichischen Gesetzgebung erst seit

der Land- und peinlichen Gerichtsordnung des Fürstenthums Steyer, ergangen unter Karl II., am 24. December 1574.

In ihr findet man die Artikel 107—180 der Karolina sogar wörtlich abgedruckt.

Derselbe Erzherzog Karl erließ im Jahre 1577 auch eine Landesgerichtsordnung für Kärnthen.

§. 11.

Aus dem siebzehnten und achtzehnten Jahrhunderte, bis zur Theresiana, sind folgende Gesetzbücher zu merken:

Digitized by Google

1) die reformirte Landesgerichtsordnung für Oesterreich ob der Enns, von Ferdinand II., erlassen am 28. Januar 1627;

2) eine neue Landesgerichtsordnung für Oesterreich ob der Enns, von Leopold I., erlassen am 14. August 1675;

3) die Landesgerichtsordnung für Oesterreich unter der Enns, von Ferdinand III., erlassen am 30. December 1656, der Karolina sich vielfach anschließend, deren Härte aber mitunter noch überbietend;

4) die peinliche Halsgerichtsordnung für das Königreich Böhmen, die Markgrafschaft Mähren und das Herzogthum Schlesien, von Joseph I., erlassen am 16. Juli 1707, hauptsächlich den Inquisitionsproceß regelnd, im Wesentlichen ein gemilderter kurzer Auszug aus der Ferdinandinischen Landesgerichtsordnung für Niederösterreich, übrigens die Karolina als Hülfsquelle anerkennend.

§. 12.

Unter Maria Theresia wird nun aber die Staatseinheit auf die Oesterreichische Reichsfahne geschrieben.

Aus diesem Gedanken geht hervor die

„Constitutio criminalis Theresiana,
oder der Römisch-Kaiserl. zu Hungarn und Böheim ꝛc. ꝛc. Königl. Apost. Majestät Mariä Theresiä, Erzherzogin zu Oesterreich ꝛc. ꝛc. peinliche Gerichtsordnung",

vom 31. December 1768, gedruckt Wien 1769.

In ihrem Kundmachungsschreiben stellt die Kaiserin unter den Ursachen, welche dem ordnungsmäßigen Laufe der Strafrechtspflege bisher hindernd im Wege gestanden, folgende voran:

„Weilen fast in einem jedweden Unserer Erblande ein anderes sowohl in der Verfahrungsart, als in der Bestrafung der Verbrechen großentheils unterschieden-peinliches Recht eingeführt ist, und nach Verschiedenheit unserer Landen theils nach der Karolinisch-, theils nach der Ferdinandinisch-, theils nach der Leopoldinisch-, theils nach der Josephinischen Halsgerichtsordnung, und einiger Orten nach ihren alten Landesgesetzen, und endlich in Vorfällen, wo das Landesgesetz dunkel oder mangelhaft ist, nach dem Römerrecht fürgegangen wird; welch so große

Digitized by Google

Ungleichheit der Länderrechten sowohl Uns selbst, als Unseren Hofstellen um so beschwerlicher hat fallen müssen, da Wir und Unsere Hofstellen andurch in die Nothwendigkeit versetzet worden, bei jeder nach Hof eingelangten Kriminal-Vorfallenheit nach Unterscheid des Landes ein ander- und anderes Recht vor Augen zu haben; wo doch im Gegenspiel Nichts natürlicher, billiger und ordentlicher, auch justizbeförderlicher sein kann, als daß zwischen verbrüderten Erblanden unter einem nämlichen Landesfürsten ein gleiches Recht festgestellet, und gesammte erbländische Unterthanen in Stand gesetzt werden, daß, wenn sie nach erheischender Nothdurft in diesem oder einem anderen Unserer Erblanden zu einer so beschaffenen Dienstleistung angestellet werden, oder um besseren Nutzen und Bequemlichkeit willen ihren Wohnsitz aus einem in ein anderes Unserer Erblanden übertragen, aller Orten diensttauglich sein können, und nicht immerhin ein ander- und anderes besonderes Landrecht mit großer Beschwerlichkeit zu erlernen bemüßiget seien".

Hierbei ist zu bemerken,

1) daß die Theresiana, trotz der Anwendbarkeit der eben angegebenen Gründe auf alle Länder des Staates, doch nur für die Deutschen Erblande bestimmt ist;

2) daß sie das gemeine Deutsche Recht ausschließt, auch alle früheren strafrechtlichen Satzungen und Gewohnheiten, welche ihr zuwiderlaufen, für abgethan erklärt;

3) daß die im Kundmachungsschreiben erwähnte Karolinische Halsgerichtsordnung nicht die Karolina des Deutschen Reiches, sondern die Steyrische und Kärnthnische Landgerichtsordnung Karl's II. ist;

4) daß man, wenn später das Josephinische Gesetzbuch unter den älteren Quellen des Schlesischen Provinzialrechts angeführt wird, sich hüten muß, an das spätere berühmte Gesetzbuch Joseph's II., statt an die minder bekannte Halsgerichtsordnung Joseph's I. für Böhmen, Mähren und Schlesien zu denken.

§. 13.

Legt man den Folianten des Bayrischen Codex criminalis von 1751, mit welchem die Anmerkungen des ehrwürdigen Kreittmayr verbunden sind, zur Seite und nimmt hierauf die Theresiana

Digitized by Google

in die Hand: so hat man zunächst den materiellen Eindruck eines mehr als doppelt so schweren Gewichts. Dies erweckt kein gutes Vorurtheil; je mehr die Bildung wächst, desto mehr nimmt der Umfang der Strafgesetzbücher ab. Schlägt man sodann die Theresiana auf, so wendet sich das entsetzte Auge alsbald mit Abscheu weg von den gräßlichen Bildern, mit denen der Gesetzgeber in der Zeit des Anbruches der Aufklärungsperiode sein Werk auszustatten gewagt hat. Auf einer Reihe von Tafeln giebt er eine Abschilderung und Beschreibung der „Peinigungsarten, wie selbe in der königl. Böhmischen Hauptstadt Prag bei dem daselbstigen Stadt-Magistrate vorgenommen werden". Das abstoßendste dieser Bilder ist die Darstellung der Feuerfolter, — in der Mitte der auf der Folter bereits auseinander gezogene Inquisit, der das Gesicht mit den Zügen der furchtbarsten Qualen verzerrt und den schreienden Mund weit öffnet, während der Scharfrichter ihm zwei Bündel Kerzen in die Brustseiten brennen läßt, — rechts davon ein Bild „des nach der Seiten und vollendetem Grad des Feuers anzusehenden Inquisiten", — links ein „Entwurf des oberen Leibes des Inquisiten, wie selber nach vollzogener Brennung von vorne anzusehen". So sieht das Strafgesetzbuch aus, mit welchem das Oesterreichische Regiment vor etwa hundert Jahren die Zukunft begrüßte, — die Zukunft seiner am meisten gebildeten Völker, unserer lieben Stammesgenossen in den Deutschen Erblanden!!

§. 14.

Die Theresiana zerfällt in zwei Theile: Erster Theil: „Von der peinlichen Verfahrung", zweiter Theil: „Von den halsgerichtsmäßigen Verbrechen insonderheit, und deren Strafen".

Der allgemeine Theil des Strafrechts ist fast ganz und gar in den ersten Theil („Verfahrung") aufgenommen und umfaßt die ersten 17 Artikel desselben.

Die Themata der drei ersten Artikel des ersten Theiles sind: „Von den Verbrechen überhaupt", „Von den halsgerichtlichen Fällen insgemein und deren Unterscheid" und „Auf was Weis, von weme, oder wider wen eine Uebelthat begangen werde". Unter diesen allgemeinen Artikel-Ueberschriften kommt eine Menge einzelner wichtiger Punkte in besonderen Paragraphen, in die jeder Artikel abgetheilt ist, zur Sprache.

Digitized by Google

Dann handelt der vierte Artikel von den Strafen überhaupt, d. h. wie man aus dem Inhalte ersieht: von den Zwecken der Strafe und dem Verhältniß des Richters zum Strafgesetz.

Der §. 2. dieses Artikels führt Genugthuung, Besserung und Abschreckung als die drei Strafzwecke an: „Die Strafverhängung führet hauptsächlich zum Endzweck, daß der Uebelthäter gebessert werde, dem beleidigten Staate Genugthuung widerfahre, und solche Strafe bei dem Volke Erspiegelung und Abscheuen vor dergleichen Mißhandlungen erwecke". Bei den Todesstrafen wird aber vom Gesetzgeber auf den Besserungszweck verzichtet, denn er schließt den §. mit den Worten: „Und dieses in den die Todesstraf nicht nach sich ziehenden Fällen; dagegen in Todesstrafen die letzteren zwei Absichten (Genugthuung und Abschreckung) eintreten".

§. 15.

Unter den verschärfenden Zusätzen bei Todesstrafen findet man, neben der Schleifung zur Richtstatt, dem Reißen mit glühenden Zangen, dem Riemenschneiden und Zungenabschneiden, auch die Nackenausreißung (Art. 5. §. 3.).

Verstümmelnde Strafen dürfen nur als Verschärfungen von Todesstrafen verhängt werden, nie an Uebelthätern, welche „am Leben zu verbleiben haben" (Art. 6. §. 5.).

Die „Züchtigung mit Karbatsch- und Stockstreichen" tritt ein 1) bei leichteren Delikten; 2) gegen Personen, die im Verhöre nicht antworten, und gegen ungehorsame Gefangene; 3) als schärfender Zusatz bei schwereren Strafen (Art. 6. §. 6.).

§. 16.

Der §. 2. des Art. 13. giebt folgende Definition des Versuches: „Die Bemüh-Bestreb-Anmaßung, oder Versuch einer Missethat ist, wenn Jemand durch äußerliche Zeichen, oder Werk sich derselben unterziehet, solche aber entweder durch eigene Reu, oder Ohnvermögenheit, oder aus fremder Behinderung, oder durch Zufall nicht vollbracht worden".

Für das Zusammentreffen von Verbrechen oder Strafen wird im Art. 14. bestimmt: „Da Jemand in einerlei Verbrechen öfters gesündigt, ist es für eine That zu achten". „In Leibs-

Digitized by Google

strafen, wenn einer deren etliche verdient hätte, es an einer, und zwar der schärffesten, genug ist: es wären denn die Verbrechen groß, gar ärgerlich" 2c.

Von der Verjährung „sind einige hohe Verbrechen insonderheit ausgenommen":

„Erstlich: Grausame, bedächtliche Gotteslästerungen.

„Andertens: Das Laster der beleidigt-weltlichen Majestät.

„Drittens: Landesverrätherei, darunter auch die bestellte Mord- und Traidbrenner, wie auch solche Falsarii, oder falsch-Begehere begriffen sind, welche dem Land, oder Obrigkeit, oder die vorige, einen großen Schaden zufügen.

„Viertens: Die bestellte Mordthat, da sich nämlich Jemand einen Anderen zu tödten bestellen läßt, oder einen Anderen dazu bestellet.

„Fünftens: Eine fürsetzlich- und bedachte Mordthat.

„Sechstens: Vater- Mutter- Kinder- Bruder- Schwester- Herrn- oder Frauenmord, wie auch jener Mord, so aus Rach, oder Feindschaft an fremden unschuldigen Kindern begangen wird.

„Siebentens: Falscher Geburt Unterlegung.

„Achtens: Nothzwang in auf- oder absteigender Linie.

„Neuntens: Die stumme, oder sodomitische Sünd wider die Natur.

„Zehntens: Die falsche Münzer.

„Elftens: Welche Christen denen Türken, oder Juden verkaufen".

§. 17.

Der zweite Theil ist nach folgendem Plane gearbeitet.

Es werden, nach dem Gegenstande der Verletzung, neun Hauptklassen von Halsgerichtsfällen unterschieden:

1) wider Gott und die Religion;
2) wider den Landesfürsten und den gesammten Staat;
3) wider die Hoheitsrechte und die Landesgefälle;
4) wider das Regiment und die Landesverfassung;
5) wider die guten Sitten;
6) wider Leib oder Leben:
7) wider das Vermögen und andere Privatrechte;
8) wider die Ehre;

Digitized by Google

9) „andere Frevel- Schand- und Uebelthaten, welche zwar hier namentlich nicht ausgedrucket sind, jedoch denen ausgedruckten ungefehrlich gleichkommen, und wegen ihrer besonderen Bosheit, und Aergerlichkeit Halsgerichtsmäßig untersuchet, und mit öffentlicher Strafe beleget zu werden gar wohl verdienen".

In den einzelnen Artikeln wird dann regelmäßig der Inhalt, vermöge einer den eigenen Verstand des Richters außer Kurs setzenden, zahlreiche selbstverständliche Dinge schwülstig auskramenden Darlegung, in folgender Reihenfolge zusammengestellt:

1) Begriff des Verbrechens;
2) Anzeichen zur Nachforschung;
3) Anzeichen zur Gefangennehmung;
4) Anzeichen zur scharfen Frage;
5) Fragstücke;
6) ordentliche Strafe;
7) beschwerende Umstände;
8) lindernde Umstände.

Diese Haupteintheilung geht bei manchen Verbrechen noch in zahlreiche Untereintheilungen auseinander.

§. 18.

Die Gotteslästerung nimmt unter den schweren Verbrechen den obersten Rang ein. „Wenn es eine vorsetzlich-wohlbedächtliche Gotteslästerung im höchsten Grad ist, setzen Wir hierauf zur Straffe die Ausreiß- oder Abschneidung der Zungen, sofern sie mit Worten beschehen, Abhauung der Hand, sofern sie mit der That beschehen, und in beiden Fällen die lebendige Verbrennung. Diese Straffe kann auch nach Gestalt der Sachen, wenn gar stark beschwerende Umstände darzustossen, nach Ermessen des Richters mit glüenden Zangenreissen, Riemenschneiden, und Ausschleppen geschärffet werden". Ein Jude zu sein, ist dabei ein Schärfungsgrund: „Die Juden, und dergleichen leichtfertige, lasterhafte Leute sollen auch schärffer, als andere gestraffet werden".

In den Strafbestimmungen über Hexerei und Zauberei zeigt sich schon ein Anflug von Aufklärung. Der Gesetzgeber entzieht nämlich die Bestrafung der Hexen und Zauberer den Gerichten und behält hier Alles der besonderen landesfürstlichen

Digitized by Google

Entschließung vor. In ähnlichem Sinne bestimmt er: Wenn sich irgendwo „eine angebliche Besitzung vom Teufel, Gespensterei, Geisterei u. dgl. hervorthun würde, so soll solcher Vorfall ganz unverlängt bei Unseren Obergerichten angezeiget" und es soll alsdann genau untersucht werden, „ob und was für ein Betrug darunter verborgen", und ob die verdächtige Person „nicht etwan mit einer Sinnverruckung behaftet seye".

Manche Strafen der Theresiana sind so empörend, daß man sie nicht niederschreiben kann, ohne daß das im Innersten entrüstete Gefühl in unparlamentarische Ausdrücke ausbricht. Wir haben unser erstes Manuskript, das von diesen nicht mit wissenschaftlichen Worten zu kritisirenden Dingen handelte, zerreißen müssen, um Nichts zum Drucke zu geben, was dem Charakter einer wissenschaftlichen Ausdrucksweise widerspricht, und beschränken uns hier, mit Niederdrückung aller Gefühls-Expektorationen, auf einige trockene Mittheilungen.

Wie vollständig der Gesetzgeber den Besserungszweck, von dem in seinem ganzen Gesetzbuche nicht viel zu verspüren ist, bei den Todesstrafen aufgiebt, und in welch einem rohen und racheschnaubenden Geiste er den Genugthuungszweck auffaßt, gewahrt man unter Anderem in seinen Satzungen wider Majestätsverbrecher. Des Lasters der beleidigten Majestät macht man sich „auch durch bloßen Willen, durch Bestrebung und durch Wissenschaft" schuldig. Ueber die Scheußlichkeiten bei der Bestrafung dieses „grausamen Lasters" berichten wir nur, daß die Hinrichtung eines Weibes erst erfolgt nach vollzogener „Zwickung mit glüenden Zangen an den Brüsten" — — —! —!

In den Beilagen, Seite LI., heißt es:

„§. 16. Auf Ausreißung der Brüste".

„Die N. solle auf die gewöhnliche Richtstatt geführet, ihr beyde Brüste mit glüenden Zangen herausgerissen, und sie folgends mit dem Schwert vom Leben zum Tod hingerichtet werden".

Die ganze Seite LI. dieser Beilagen ist besonders lesenswerth. Ausdrücklich wird im §. 12. daselbst erklärt, daß von den angeführten „Peinen", mit denen die Todesstrafe verschärft werden kann, auch mehrere zugleich angewendet werden dürfen.

Und ein Gesetzgeber, der nicht erbebt, während der Odem der edelsten Humanität die Welt durchweht und Beccaria's ergreifende

Digitized by Google

Stimme schon ins Ohr aller Gebildeten gedrungen ist, solche Gesetze der Hölle zu schreiben, — dieser Gesetzgeber hat die Stirn zu sagen: „Dieweilen die Scharfrichter und deren Gehülfen insgemein unbarmherzige Leute sind"!

§. 19.

Neben dem Inquisitionsprocesse kennt die Theresiana noch den Anklageproceß. Letzterer soll aber nur noch durch Beamte angestrengt werden. Der Privatanklageproceß ist abgeschafft:

„Es ist zwar — bis anhero auch einem jedweden, deme es durch die Gesetze nicht ausdrücklich verboten war, frey gestanden, einen anderen in peinlichen Sachen vor dem gehörigen Halsgericht zu klagen, und wider selben einen ordentlichen Anklageproceß zu erheben. Nachdeme aber aus der Erfahrenheit bekannt, daß derlei Privat-Anklagen mehrentheils aus Rachgier, Zorn, Gähheit, oder boshafter Anlernung herrühren, und mit arglistigen Aussinnungen zu großem Ungemach des Angeschuldigten freventlich in die Länge hinausgezogen; oder im Gegenspiel, da auch die Anschuldigung wahr, öftermalen nach der Hand durch heimliche Verständniß zu Aushülff des Thäters die wahrhafte der Sache Beschaffenheit verhüllet, oder wohl gar unter allerhand hervorgesuchten Vorwand von der angefangenen Klage wiederum abgestanden zu werden pflege, somit überhaupt von dieser Gattung der freiwilligen Anklage keine ersprießliche Wirkung, sondern vielmehr Unordnung, und Verlängerung zu gewarten steht, als wollen Wir diesen willkührigen Anklageproceß — — hiermit gänzlichen abgeschafft haben". (Th. I. Art. 24. §. 3.)

Unter den Arten des Inquisitionsprocesses finden wir, im Artikel 29., auch schon das Standrecht oder Geschwindrecht für den Fall des Ueberhandnehmens von Verbrechen. „Läßt sich das Standrecht binnen 3 Täg beenden, so ist wider den Thäter ganz eilfertig der Strang zu verhängen". „Außerdeme aber, wenn nämlich der Standrechtsproceß binnen obbestimmter Frist nicht beendet werden kann, ist allemal auf die im Gesetze vorgeschrieben-ordentliche Straffe zu erkennen".

Digitized by Google

§. 20.

Von vorn herein war es bei der Abfassung der Theresiana Plan, sich dem bestehenden Rechte eng anzuschließen. Die für die Abfassung des Gesetzbuches unter dem Präsidenten Michael Johann Grafen von Althann zusammengesetzte Hof-Kommission wurde beauftragt, „die bishero bestandenen verschiedenen Kriminalordnungen nebst den diesfälligen Nachtragsgesetzen beständig vor Augen zu haben, das Natürlichste und Billigste hieraus zu erwählen, und die Abgänge und Gebrechen nothdürftig zu verbessern". In den verschiedenen Kriminalordnungen fanden sich große Lücken, die man durch Nachtragsgesetze auszufüllen gesucht hatte. Allein die Nachtragsgesetze waren nicht in einer Sammlung zusammengefaßt; sie waren daher schwer zugänglich und blieben den angehenden Richtern großentheils unbekannt. Das also bunt zusammengesetzte positive Material wollte man übersichtlich ordnen und nothdürftig verbessern.

So ist es denn auch geschehen. Man ist im Wesentlichen auf dem Standpunkte der alten Kriminalordnungen stehen geblieben, hat aus diesen nicht nur die Strafbestimmungen, sondern oft auch den Wortlaut des Textes herübergenommen und die Nachtragsgesetze damit in Verbindung gebracht.

Darin lag aber gerade der große Fehler, daß man sich nicht verjüngen, sondern beim Alten bleiben und das Alte nur für die büreaukratische Bequemlichkeit, Uebersichtlichkeit, leichtere Versetzbarkeit der Beamten, zusammenstellen wollte. Man hätte weniger an das Beamtenthum, das mechanisch geschult werden sollte, und mehr an das Volk, — weniger an die Vergangenheit, mehr an die Zukunft denken sollen.

Für das Militär hat die Theresiana aushülfliche Geltung behalten bis zum Militär-Strafgesetzbuche für Verbrechen und Vergehen von 1855, kundgemacht den 15. Januar 1855, in Wirksamkeit seit dem 1. Juli desselben Jahres. Ein Dekret des Hofkriegsrathes vom 7. December 1803 brachte das Strafgesetzbuch von 1803 zwar „zur Wissenschaft" der General-Kommanden, erklärte aber dabei ausdrücklich, „daß sich das Militär in so lange, bis der Militär-Justiz-Kodex zu Stande gebracht

Digitized by Google

sein wird, noch immerfort nach der Theresiana und den sonstigen Militärgesetzen wie bisher zu benehmen habe". Auch das Strafgesetzbuch von 1852 hat die Theresiana und die sonstigen Militärstrafgesetze nicht außer Geltung gesetzt (Kundmachungspatent vom 27. Mai 1852, Art. 1. am Schlusse).

Drittes Kapitel.

Josephinisches Gesetzbuch

vom Jahre 1787.

§. 21.

Noch bei Lebzeiten der Maria Theresia, nämlich durch kaiserliche Entschließung vom 3. Januar 1776, wurden die Deutschen Erblande Oesterreichs, so wie Galicien und der Banat, von der Tortur befreit. Minder bedeutend waren die strafrechtlichen Novellen, welche unter Maria Theresia und Joseph II. zur Ergänzung der Theresiana ergingen.

Am 13. Januar 1787 erschien dagegen das reformatorische „Allgemeine Gesetz über Verbrechen und derselben Bestrafung"; dazu am 12. Februar 1787 eine „Instruktion für die politischen Behörden über die Anstrengung einer Inquisition, Aburtheilung und Strafvollziehung wider einen, eines politischen Verbrechens Beschuldigten" (durch Hofdekret vom 5. März 1787 allen Appellationsgerichten mitgetheilt); endlich, am 1. Juni 1788, eine „Allgemeine Kriminal-Gerichtsordnung".

§. 22.

Centralisation im Inneren und Abrundung nach außen sind die beiden Grundzüge in der Politik Joseph's II.; Aufklärung, religiöse Duldung und Gleichheit vor dem Gesetze die drei folgenreichen Grundsätze, die er in edler Humanität sich aus der Philosophie seiner Zeit aneignete.

Aus einem Streben nach Centralisation, das die Eigenthümlichkeit der Nationen Oesterreichs verkannte oder mißachtete, ging die gleich im ersten Absatze des Kundmachungspatentes zum Allgemeinen Gesetze über Verbrechen vom 13. Januar 1787 enthaltene Anordnung hervor, daß das Gesetz ein allgemeines sein, daß

Digitized by Google

es, vom Tage der Kundmachung an, zur allgemeinen Richtschnur dienen solle. Diese Anordnung scheiterte. In Ungarn mit seinen damaligen Nebenländern, ebenso in Siebenbürgen gelangte das Josephinische Gesetzbuch nicht zur Geltung. Joseph hatte zwar Reformideen, besaß aber kein Verständniß des Verhältnisses derselben zur Wirklichkeit.

§. 23.

Alle älteren Gesetze über Verbrechen und Strafen werden durch dies Gesetzbuch außer Kraft gesetzt, „und soll auf dieselben nur bei denjenigen Strafurtheilen Rücksicht genommen werden, welche bei jedem Kriminalgerichte über diejenigen Kriminalverbrecher ergehen, die zur Zeit des überkommenen Gesetzbuches bereits in Verhaft waren".

Als seine Zielpunkte nennt der Gesetzgeber selbst die folgenden: der strafenden Gerechtigkeit durch ein allgemeines Gesetz eine bestimmte Richtung zu geben; bei Verwaltung derselben alle Willkür zu entfernen; zwischen Kriminal- und politischen Verbrechen eine anständige Grenzlinie auszuzeichnen; zwischen Verbrechen und Strafen das billige Ebenmaß zu treffen und die letzteren „nach einem Verhältnisse zu bestimmen, damit ihr Eindruck nicht blos vorübergehend sein möge".

§. 24.

Wie die Theresiana durch Breite, so zeichnet sich die Josephina durch Kürze aus. Jene füllt einen schweren Folianten, diese ein Bändchen kaum von dem Umfange des Preußischen Strafgesetzbuches von 1851.

Die Eintheilung ist diese.

Erster Theil:

Von Kriminalverbrechen und Kriminalstrafen.

Kap. I.: Von Kriminalverbrechen überhaupt.

Kap. II.: Von Kriminalstrafen überhaupt.

Kap. III.: Von Verbrechen, die auf den Landesfürsten und auf den Staat unmittelbare Beziehung haben.

Kap. IV.: Von Verbrechen, die auf das menschliche Leben und die körperliche Sicherheit unmittelbare Beziehung haben.

Kap. V.: Von den Kriminalverbrechen, welche auf die Ehre und Freiheit unmittelbare Beziehung haben.

Digitized by Google

Kap. VI.: Von Kriminalverbrechen, welche auf Vermögen und Rechte Beziehung haben.

Kap. VII.: Von der Erlöschung der Verbrechen und Strafen.

Zweiter Theil:

Von politischen Verbrechen und politischen Strafen.

Kap. I.: Von den politischen Verbrechen überhaupt.

Kap. II.: Von den politischen Strafen überhaupt.

Kap. III.: Von den politischen Verbrechen, die dem Leben oder der Gesundheit der Mitbürger Gefahr oder Schaden bringen.

Kap. IV.: Von den politischen Verbrechen, wodurch das Vermögen oder die Rechte der Mitbürger gekränkt werden.

Kap. V.: Von den Verbrechen, die zum Verderbnisse der Sitten führen.

Der erste Theil enthält 184, der zweite nur 82 Paragraphen. Das Ganze ist in sehr großen Lettern auf 116 kleinen Oktavseiten abgedruckt.

§. 25.

In der Theresiana ist dem richterlichen Gutdünken ein weites Feld freier Bewegung gegeben. Der Artikel 124 derselben kennt auch außerordentliche Malefizfälle, die in den Gesetzen nicht bedroht sind, aber ex analogia dennoch bestraft werden dürfen; wobei nur die beschränkende Bestimmung gegeben ist, daß der Richter in einem solchen Ausnahmefalle das Urtheil vor der Kundmachung dem Obergerichte vorlegen soll. Glaubt das Obergericht, daß eine Wiederholung solcher Fälle zu befürchten sei, so hat es an den Hof zu berichten, damit ein neues Strafgesetz erlassen werde.

Das Josephinische Gesetz, der Theresiana überhaupt sehr unähnlich, ist dagegen bestrebt, „bei Verwaltung der strafenden Gerechtigkeit alle Willkür auszuschließen". Es verbietet die Vermehrung der Straffälle ex analogia und will nur Bestrafung solcher Handlungen, die entweder als Kriminalverbrechen, oder als politische Verbrechen im Gesetzbuche selbst, oder endlich durch besondere Verordnungen mit Strafe bedroht sind (Th. I. §. 1. und Th. II. §. 1.).

§. 26.

Der Unterschied der Kriminalverbrechen und der politischen Verbrechen entspricht der im Strafgesetzbuche von 1803

Digitized by Google

aufgestellten Eintheilung in Verbrechen und schwere Polizeiübertretungen. Politisch heißt hier polizeilich.

Bei den „politischen Verbrechen" (Theil II.) wird der Versuch nicht gestraft (§. 4.), wohl aber die Anstiftung und die Beihülfe, auch die Begünstigung (§. 3.). Ein in einem fremden Lande begangenes politisches Verbrechen wird an einem erbländischen Unterthan gleichfalls regelmäßig nicht gestraft; nur wenn in fraudem legis gehandelt worden ist, tritt eine Ausnahme ein (§. 5.).

Die „politischen Strafen" sind: „Züchtigung mit Schlägen", wobei aber „die Streiche nie auf den Rücken, oder die Schenkel, sondern immer auf die Backen des Hinteren zu versetzen sind"; „Ausstellung auf der Schandbühne, Arreste, öffentliche Arbeit in Eisen, Abschaffung aus einem bestimmten Orte. Geldstrafen können gegen politische Verbrechen, den einzigen Fall verbotenen Spiels ausgenommen, nicht verhängt werden" (§. 10. und 11.).

§. 27.

Im ersten Theile (Kriminalverbrechen) handelt das erste Kapitel von Böswilligkeit und Fahrlässigkeit, Versuch, Theilnahme, auch Zurechnungsunfähigkeit ꝛc.

Fahrlässige Verletzungen sind nie Kriminalverbrechen; jedes Kriminalverbrechen setzt „bösen Vorsatz" voraus.

Der „Versuch der Uebelthat ist schon ein Kriminalverbrechen, sobald der Bösgesinnte zur wirklichen Ausübung derselben sich angeschicket und sein Vorhaben durch äußere Kennzeichen und eine Handlung offenbart hat, die That aber in der Folge nur aus Unvermögen, aus dazwischentretenden fremden Hindernissen, oder aus Zufall nicht vollbracht worden ist".

Des Verbrechens macht sich nicht nur der unmittelbare Thäter schuldig, sondern auch Jeder, der dolos mitgewirkt hat durch Befehl, Anrathen, Beloben, Unterricht, durch Vorschub ꝛc.; ebenso Jeder, der bei der Verübung Hülfe geleistet, „oder auch nur zur sicheren Vollstreckung beigetragen hat".

Kinder „vor Erfüllung des zwölften Jahres" dürfen nie als Kriminalverbrecher betrachtet werden.

Digitized by Google

§. 28.

Das zweite Kapitel des ersten Theils, überschrieben: „Von den Kriminalstrafen überhaupt“, bietet die allgemeinen Grundsätze über die Strafen und deren Anwendung.

„Die Strafe ist nach dem gegenwärtigen Gesetze auszumessen, ohne auf diejenigen Gesetze zu sehen, die etwann in dem Orte, wo das Verbrechen begangen worden, bestehen mögen“. §. 12.

„Der Kriminalrichter ist an die buchstäbliche Beobachtung des Gesetzes gebunden, soweit in demselben auf die Missethat die Größe und Gattung der Strafe genau und ausdrücklich bestimmt ist. Es ist ihm, bei strenger Verantwortung, die gesetzmäßig vorgeschriebene Strafe weder zu lindern noch zu verschärfen erlaubt. Noch weniger ist er berechtigt, die Gattung der Strafe zu ändern, oder die Bestrafung gegen eine Ausgleichung zwischen dem Verbrecher und dem Beschädigten ganz aufzuheben“. §. 13.

„Ist ein Verbrecher mehrerer unter sich verschiedener Missethaten schuldig, soll die Strafe nach demjenigen Verbrechen, worauf die schärfere Strafe bestimmt ist, zuerkennet, zugleich aber auf jedes Verbrechen wegen Verschärfung der Bestrafung Bedacht genommen werden“. §. 15.

Die wichtigste Veränderung im Strafensysteme ist

die Abschaffung der Todesstrafe für alle Fälle, wo nicht standrechtlich verfahren wird (20.).

Wenn dies, als ein Ausfluß besonderer Milde und Humanität, des höchsten Lobes würdig ist, so hat es doch auf den Charakter der schweren Freiheitsstrafen, in denen man ein Aequivalent für die Todesstrafe suchte, einen sehr nachtheiligen Einfluß geübt, welcher dem Gesetzbuche den Ruhm der Milde geraubt hat. So besteht die Strafe der Anschmiedung (§. 25.) darin, daß man den Verbrecher im schweren Kerker dermaßen enge ankettet, daß ihm nur zur unentbehrlichsten Bewegung des Körpers Raum gelassen wird. Jährliche körperliche Züchtigung „zum öffentlichen Beispiel“ ist allemal mit der Strafe der Anschmiedung verbunden. Bei dem schwersten Gefängniß (§. 27.) ist der Verbrecher mit einem um die Mitte des Körpers gezogenen eisernen Ringe Tag und Nacht an dem ihm angewiesenen Orte zu

Digitized by Google

befestigen; auch können ihm, wenn die ihm auferlegte Arbeit es zuläßt, schwere Eisen angelegt werden. Die Lagerstätte besteht aus Brettern, die Nahrung nur aus Wasser und Brot; aller Verkehr mit Fremden, Angehörigen und Bekannten ist untersagt.

Auch die Stock-, Karbatsch- und Ruthenstreiche spielen im Josephinischen Gesetze eine große Rolle. Sie werden entweder für sich allein als Strafe verhängt, oder als Verschärfung des Gefängnisses und der öffentlichen Arbeit. Sie sollen öffentlich an dem Verbrecher vollzogen werden. Ueber die Zahl der Streiche und die Wiederholung der Züchtigung entscheidet das Gutdünken des Richters, dem nur die eine Grenzlinie gezogen ist, daß er dem Verbrecher auf einmal nicht mehr als hundert Streiche aufzählen lassen darf (§. 32.).

Auch die Brandmarkung findet sich noch in der entsetzlichsten Gestalt, — nicht blos die geheime Brandmarkung an der linken Seite des hohlen Leibes (§. 39.), sondern auch öffentliche Brandmarkung (§. 24.): „auf beiden Wangen das Zeichen eines Galgens kennbar und so einzuschröpfen, daß es weder durch die Zeit, noch auf andre Art verlöschet werden kann“.

§. 29.

Als Kriminalverbrechen, die auf den Landesfürsten und den Staat unmittelbare Beziehung haben, behandelt das dritte Kapitel des ersten Theils: a) beleidigte Majestät, b) Landesverrath, c) Aufruhr und Tumult, d) öffentliche Gewalt, e) Mißbrauch des obrigkeitlichen Amtes, f) Verfälschung der Staatspapiere, g) Münzfälschung, h) Hülfe zur Entweichung der Verbrecher, i) Verhehlung der Verbrecher, k) Vorschub zur Entweichung aus dem Kriegsdienste.

Der Hochverrath des neueren Rechts steckt theils in der „beleidigten Majestät“, theils im „Landesverrath“ des Josephinischen Gesetzbuches, in welchem ein besonderer Begriff des Hochverrathes gar nicht aufgestellt ist.

Einer Münzfälschung macht sich schuldig, wer ohne landesfürstliche Erlaubniß nach inländischem oder einem in den Erblanden umlaufenden Gepräge Münze schlägt, wenngleich Schrot und Korn der echten Münze gleich, „allenfalls noch hältiger“ sein sollte.

Digitized by Google

Als öffentliche Gewalt bezeichnet das Gesetzbuch 1) das Eindringen in ein Privatgebiet, um daselbst an Personen oder Sachen Gewalt zu üben, 2) die Widersetzung gegen einen Beamten im Amte (vgl. die §§. 54. und 56.).

§. 30.

Die Kriminalverbrechen gegen das Leben oder die körperliche Sicherheit werden im vierten Kapitel des ersten Theils nach folgender Reihe behandelt: a) gemeiner Mord, b) Raubmord, c) Meuchelmord, d) Bestellung zum Morde, e) Zweikampf, f) Abtreibung einer Leibesfrucht, g) Kindesaussetzung, h) gewaltsame Verwundung, i) Selbstmord.

Des Mordes macht sich — nach §. 90. — schuldig, wer einen Menschen mit tödtlichen Waffen anfällt, „oder sonst an ihn auf eine Art gewaltsam Hand anlegt, daß die Verwundung tödtlich, und der Tod des Verwundeten entweder sogleich, oder auch nach einiger Zeit, ohne in der Zwischenzeit zu Stande gebrachte Heilung, nothwendig erfolgt". Die Strafe des gemeinen Mordes ist langwieriges hartes Gefängniß (§. 91.). Beim Verwandtenmorde (§. 92.) wird sie durch empfindliche Zusätze verschärft; ebenso bei dem mit besonderer Grausamkeit verübten Morde (§. 93.). Die Strafe des Raubmordes (§. 99.) ist langwieriges schwerstes Gefängniß, und bei besonderer Grausamkeit in der Begehung des Verbrechens: Anschmiedung.

Der Zweikampf wird schon als vollendet gestraft, sobald sich beide Theile mit tödtlichen Waffen zum Kampfe gestellt haben (§. 106.). Ist der Tod eines der Zweikämpfer erfolgt, so straft man den überlebenden, wenn er der Herausforderer gewesen, gleich einem gemeinen Mörder; gelinder ist die Strafe des überlebenden Geforderten (§. 107.). Jedesmal hat der Ueberlebende die Wittwe und die Kinder des Getödteten, wenn solche vorhanden, zu entschädigen (§. 108.).

Unbußfertige Selbstmörder sind durch den Schinder einzuscharren (§. 123.); sehr wenig im Geiste der Aufklärungsphilosophie. Wer einen Selbstmord versucht hat, an der Vollbringung aber gehindert worden ist, wird auf unbestimmte Zeit, bis zum Eintritt von Reue und Besserung, ins Gefängniß gesperrt (§. 125.).

Digitized by Google

§. 31.

Zu den Kriminalverbrechen gegen Ehre und Freiheit zählt das fünfte Kapitel des ersten Theils: a) Verleumdung, b) Nothzucht, c) Menschenraub, d) Entführung, e) unberechtigte Gefangenhaltung.

Als Kriminalverbrechen, welche auf Vermögen und Rechte Beziehung haben, macht das sechste Kapitel des ersten Theils namhaft: a) Trug (stellionatus, falsum), b) Diebstahl, c) Raub, d) Brandlegung, e) zweifache Ehe.

Im siebenten (letzten) Kapitel des ersten Theils kommt der Gesetzgeber erst auf die „Erlöschung von Verbrechen und Strafen". Am bemerkenswerthesten ist daselbst die Bestimmung des §. 183.: „Gegen Verbrechen und Strafbarkeit soll künftig keine Verjährung stattfinden".

§. 32.

Man muß anerkennen, daß das Josephinische Gesetzbuch gegen die Theresiana einen gewaltigen Fortschritt gemacht hat. Mit einem kühnen Sprunge hat der Gesetzgeber sich aus dem steifen, weitschichtigen Material der alten büreaukratischen Theresiana befreit und ein Werk von einfachen Grundzügen hingestellt. Seine Begriffsbestimmungen sind aber zu dürftig und ermangeln der erforderlichen Schärfe. Seine Ausschließung des richterlichen Milderungsrechts verkennt die Bedürfnisse der Praxis. Seine Freiheitsstrafen und Ehrenstrafen, nicht minder seine körperlichen Züchtigungen, sind von entsetzlicher Härte. Mitunter verordnet er überdies Strafen, die mit dem Charakter des Verbrechens gar wenig harmoniren; so ist z. B. die Strafe des Ehebruchs: Züchtigung mit Streichen.

Viertes Kapitel.

Strafrecht des allgemeinen Preußischen Landrechts vom Jahre 1794.

§. 33.

Vom 13. bis zum Ende des 15. Jahrhunderts galt in der Mark Sachsenrecht; im Allgemeinen der Sachsenspiegel, — Buße und Wedde, neben öffentlichen Strafen, die immer mehr

Digitized by Google

zunehmen; in den Städten meist das mit dem Sachsenspiegel übereinstimmende Magdeburgische Recht, welches sie bald unmittelbar von Magdeburg, bald von Stendal, bald und zumeist von Brandenburg entlehnt hatten. In manchen Städten, besonders in Salzwedel und den mit dessen Rechte beliehenen Städten Lenzen und Wustrow, zeigt sich die Einwirkung des Lübischen Rechts. In Seehausen und der mit Seehausenschem Rechte beliehenen Stadt Pritzwalk scheint Flämisches Recht Einfluß gewonnen zu haben.

Vgl. Hälschner, Geschichte des Brandenburgisch-Preußischen Strafrechts; erster Theil des Preußischen Strafrechts, Bonn 1855.

Das Berliner Stadtrecht von 1397, Brandenburgisches Recht, ruht gleichfalls auf dem Sachsenspiegel, läßt aber bei Buße und Wergeld keine Standesverschiedenheiten gelten, sondern stellt alle Bürger in Buße und Wergeld gleich. Im vierten Theile (Buyk der overtredungen) bietet es 135 Strafurtheile aus der Zeit von 1360 bis 1448, die alle mit dem Sachsenspiegel übereinstimmen.

Vgl. außer Hälschner:

A. F. Riedel, die Mark Brandenburg im Jahre 1250, oder historische Beschreibung der Brandenburgischen Lande und ihrer politischen und kirchlichen Verhältnisse um diese Zeit (Preisschrift, 2 Bde., Berlin 1831—1832).

Fidicin, historisch-diplomatische Beiträge zur Geschichte der Stadt Berlin, 5 Bde., Berlin 1837—1842; Theil I.: Berlinisches Stadtbuch.

F. J. Kühns, Geschichte der Gerichtsverfassung und des Processes in der Mark Brandenburg vom 10. bis zum Ablauf des 15. Jahrhunderts; erster Band, Berlin 1865.

§. 34.

Die Karolina galt in den Fränkischen Landen der Markgrafen von Brandenburg im Wesentlichen schon seit 1516, als Brandenburgica.

H. Zöpfl, die peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karl's V. nebst der Bamberger und der Brandenburger Halsgerichtsordnung. Sämmtlich nach den ältesten Drucken und mit den Projekten der peinlichen Gerichtsordnung Kaiser Karl's V. von den

Digitized by Google

Jahren 1521 und 1529, beide zum ersten Male vollständig nach Handschriften herausgegeben. Heidelberg 1842.

Eine Revision der Brandenburgischen p. G. O. erfolgte im Jahre 1582 („itzo auff das newe wider übersehen, gemehrt und verbessert"). Hiervon findet sich ein Abdruck auch bei J. S. F. de Boehmer, Meditationes in C.C.C.; accessit vetus ordinatio Bambergensis, Brandenburgica, Hassiaca, Halae 1770; im Anhange Seite 93—176.

§. 35.

Umgestaltung der Gerichtsverfassung in der Mark. Errichtung des Kammergerichts 1516; daneben der Quartalgerichte zu Stendal 1520, zu Prenzlau 1585, die für die entfernteren Landestheile die Stelle des Kammergerichts vertreten sollten. Hervorragende Stellung des Schöppenstuhls zu Brandenburg, bei dem schon nach einem landesherrlichen Privilegium von 1315 alle Städte der Mark Recht suchen sollen, und den die Joachimika von 1527 (von Erbfällen) einen „sonderlichen gemeinen Richtstuhl" nennt.

Zu gleicher Zeit Streben nach Gleichförmigkeit des Rechts. Begünstigung des Römischen Rechts. Die in der Bibliothek des Kreisgerichts zu Brandenburg aufbewahrten Strafurtheile, welche mit dem Jahre 1529 beginnen, liefern den Beweis, daß die Bambergensis von 1507, in der man eine Aufzeichnung des gemeinen Rechts sah, vor der Karolina in die Mark schon Eingang gefunden hatte. Sofort seit ihrem Erscheinen gewann die Karolina (1532) Geltung. Ein kurfürstlicher Revers von 1540 weiset den Brandenburgischen Schöppenstuhl an, in peinlichen Sachen nicht mehr „nach altem Gebrauch, der dunkel und unverständig, auch zum Theil den Rechten ungemäß", sondern „nach Kayser-Recht und des Heiligen Reichs aufgerichteter Halsgerichtsordnung" zu verfahren. Doch finden sich noch längere Zeit mancherlei Abweichungen von der Karolina. Hälschner a. a. O. §. 10.

§. 36.

Gegen das Ende des 16. Jahrhunderts erschien

1) die „Landesordnung oder Constitution, so auf des Churfürsten Johann Georgens befehl abgefasset, aber nicht

Digitized by Google

publiciret worden"; enthaltend 51 Artikel, hauptsächlich Privatrecht, in den Artikeln 47. bis 51. auch Strafproceß und Strafrecht; und

2) „Unser von Gottes Gnaden Johanns Georgen, Markgrafen zu Brandenburg rc. rc. Verbesserung unserer Landes-Constitution und Cammer-Gerichts-Ordnung mit anderen mehr Constitutionen und Satzungen, nach welchen hinführo in unserem Lande diesseit der Oder, wenn dergleichen fürfallen, soll verabscheidet, erkannt und geurtheilet werden:

wie solche 1594 abgefasset, aber nicht publiciret worden"; in fünf Theilen, von denen der vierte die Malefizsachen und deren Strafen, der fünfte in den Titeln 55. und 56. den Strafproceß behandelt.

Keine dieser beiden Landesordnungen hat je Gesetzeskraft erlangt; sie sind aber beide wichtig als Beurkundungen des Märkischen Gewohnheitsrechts.

Abegg, Versuch einer Geschichte der Strafgesetzgebung und des Strafrechts der Brandenburg-Preußischen Lande, §. 9. und 10., Berlin 1835; besonderer Abdruck aus Hitzig's Zeitschrift für die Kriminalrechtspflege in den Preußischen Staaten, mit Ausschluß der Rheinprovinzen, erster Supplementband, Berlin 1836.

§. 37.

Im 17. Jahrhunderte Fortdauer der Verbindung der Mark mit dem Sächsischen Rechte und daher hohe Autorität Carpzow's. „Den genügendsten Beweis für den Zustand der strafrechtlichen Praxis in der Mark im 17. Jahrhunderte giebt Carpzow selbst; denn trotz des 1611 an die Märkischen Gerichte ergangenen Verbotes, sich an auswärtige Schöppenstühle zu wenden, holten nicht blos die Gerichte von Crossen, Züllichau und Cottbus, denen dies ausnahmsweise gestattet war, sondern alle Gerichte der Mark in so reichem Maße Rechtsbelehrungen vom Schöppenstuhle zu Leipzig, daß Carpzow sein Werk überall mit Urtheilen, die nach der Mark versendet wurden, erfüllen konnte; wobei es bemerkenswerth ist, daß unter den Belehrung suchenden Gerichten selbst die von Brandenburg und Berlin nicht fehlen".

Hälschner §. 14.

Practica nova Imperialis Saxonica rerum criminalium in III partes divisa, auctore Benedicto Carpzovio; ed.

Digitized by Google

prima 1638. (Die Bilder, die das Titelblatt schmücken, wurden, wie in der Ausgabe von 1652 ausdrücklich bemerkt ist, in Berlin gefertigt.)

§. 38.

Im Herzogthume Preußen erlangte die Karolina niemals Gesetzeskraft.

Das Altpreußische Strafrecht zeigt interessante Eigenthümlichkeiten. Einige Verwandtschaft mit Altgermanischem, mit Ostgothischem und Skandinavischem Rechte hat man aus den Quellen nachgewiesen. Mit der Einführung Deutscher Herrschaft und des Christenthums gehen aber die Altpreußischen Elemente unter. Die Deutsche Praxis findet Eingang und gelangt immer mehr zur Geltung. Man hielt sich hauptsächlich an die Praxis rer. crim. von Damhouder, der zwar, als Niederländer, auf die Karolina fast gar keine Rücksicht nimmt, aber doch aus gemeinrechtlichen Quellen und Schriftstellern schöpft und so doch im Ganzen die Deutsche Doktrin und Praxis der damaligen Zeit giebt.

Jodocus Damhouder, Praxis rerum criminalium, ed. I. Lovanii 1554. Der vollständige Titel der durch zahlreiche Bilder illustrirten Ausgabe von 1562 lautet: Praxis rerum criminalium iconibus materiae subjectae convenientibus pulchrius quam unquam recognita atque illustrata, multis quoque in contextu doctis additionibus locupletata, Praetoribus, Propraetoribus, Consulibus, Proconsulibus, Magistratibus reliquisque id genus Justitiariis ac Officialibus apprime utilis et necessaria; Antverpiae anno MDLXII.

Das unter Johann Siegmund verfaßte und im Jahre 1620 für das Herzogthum Preußen publicirte Preußische Landrecht schließt sich, wie Biener dargethan hat, im Strafverfahren großentheils wörtlich an Damhouder an, was, nach Voigt, dem Umstande zuzuschreiben ist, daß in den Ostseestädten sich eine nicht unbeträchtliche Zahl eingewanderter Niederländer befand.

Biener, Geschichte des Inquisitionsprocesses, S. 164.

Voigt, Geschichte Preußens, Th. III. S. 462; V. S. 193, 309.

Abegg a. a. O. §. 19. und 20.

Unter dem großen Kurfürsten erschien: Churfürstlich Brandenburg. Revidirtes Landrecht des Herzogthums Preußen, Königsberg 1685, 1 Vol. fol.

Digitized by Google

Darauf folgt: Friedrich Wilhelm's, Königs in Preußen, Verbessertes Landrecht des Königreichs Preußen, Königsberg 1721, 1 Vol. fol., enthaltend ein vollständiges Privatrecht und ein bürgerliches Rechtsverfahren, im sechsten Buche auch zuerst einen Strafproceß und dann ein Strafrecht; im Strafprocesse gänzlich an die inzwischen erschienene Brandenburgische Kriminalordnung von 1717, im Strafrechte an die Karolina und an Carpzow sich anschließend; sowohl im Strafrechte als im Strafprocesse eine vollständige Reform des älteren Preußischen Rechts.

§. 39.

Unter König Friedrich Wilhelm I. erging: Seiner Königlichen Majestät in Preußen ꝛc. vor Dero Chur-Marck Brandenburg verfaßte Criminal-Ordnung, publicirt unter dem 8. Juli 1717, gegengezeichnet von L. O. E. v. Plotho, 1 Vol. fol.; nach dem letzten §., pag. 88, sofort nach erfolgter Publikation „zur beständigen Observanz zu bringen".

Der Gesetzgeber spricht aus, daß dies Gesetz, dem überall „steiff und fest" nachgekommen werden soll, keinen anderen Zweck habe, als die Beförderung der Gerechtigkeit (pag. 87).

Verfaßt wurde das Werk von Johann Caspar von Berger unter der Aufsicht des Ministers von Plotho. Als Grundlage diente Brunnemann's Tractatus de inquisitionis processu, zuerst erschienen Frankfurt 1647. — Biener, Geschichte des Inquisitionsprocesses, S. 175, sagt hierüber: „Ein Enkel Brunnemann's, Joh. Samuel Stryck (Sohn des berühmten Samuel Stryck und Professor zu Halle) gab im J. 1697 eine Deutsche Uebersetzung des Projekts einer Criminalordnung, das dem Tractatus von Brunnemann beigefügt ist, heraus, unter dem Titel: Anleitung zu vorsichtiger Anstellung des Inquisitionsprocesses. Hierauf erfolgte ein K. P. Edikt d. d. Cölln an der Spree 7. Nov. 1706, worin Brunnemann's Projekt als Norm für das Verfahren in Pommern auf dem Lande vorgeschrieben wurde, in folgenden Worten: „Und damit diejenigen, so dergleichen Hexen- und andere Inquisitionsprocesse zu traktiren haben, in specie die Notarii, welche dabei adhibiret werden, eine beständige Normam, nach welcher sie in Criminalsachen verfahren können,

Digitized by Google

haben mögen: so verordnen Wir hiermit, daß sie sich dasjenige Traktätlein, so von dem ehemaligen Professore zu Frankfurt a. d. O. D. Joh. Brunnemann seel. zu seiner Zeit Lateinisch herausgegeben und anjetzo verdeutschet zu finden ist, anschaffen und nach dem Inhalt desselben in criminalibus procediren und sich richten sollen".

„Anfangs nur für die Churmark bestimmt, wurde die Brandenburgische Kriminalordnung 1719 auch den anderen Preußischen Provinzen als Norm vorgeschrieben, namentlich Cleve, der Grafschaft Mark, Magdeburg, Pommern, und so allmälig überall im Lande; nur das Königreich Preußen behielt sein Landrecht von 1721 und Schlesien die Josephinische peinliche Halsgerichtsordnung bis zu der neuen allgemeinen Gesetzgebung".

Abegg a. a. O. Seite 83.

Der Kriminalordnung von 1717 sollte, als zweiter Theil, ein Gesetzbuch über das Strafrecht folgen. Der zu diesem Ende angefertigte und 1721 vom Kriminalrathe Berger überreichte Entwurf blieb aber liegen. Im Jahre 1736 befahl der König, einen neuen Entwurf anzufertigen. Dieser Befehl giebt Aufschluß über Plan und Ziel des beabsichtigten Werkes: „Weilen aus denen einlauffenden Criminal-Akten angemerket worden, daß die Judicia keine gewisse Maaße in denen Strafen halten, das arbitrium, insonderheit bei denen Diebstählen und Ehebrüchen, dergestalt mißbraucht werde, daß dadurch diesen einreißenden Lastern und Unsicherheiten des Publici gleichsam Thür und Thor geöffnet worden, so haben Wir nöthig gefunden, die Strafen so viel als möglich zu determiniren und darin etwas Gewisses festzusetzen. Befehlen Euch daher in Gnaden, Euch unverzüglich und alle Tage zusammenzuthun, die Peinliche Halsgerichtsordnung zum Fundament zu nehmen, solche von Articul zu Articul durchzusehen, über diejenige, welche dunkel seyn und eine Erläuterung bedürfen, Euer pflichtmäßiges Gutachten zu eröffnen, diejenigen Strafen, welche aus den Praesuppositis Catholicorum folgen und bei denen Protestanten keine Statt finden, zu ändern, und in denen Fällen, wo die Strafe dem arbitrio judicis überlassen wird, solche nach Recht und Billigkeit zu determiniren, und dabei in allen Fällen auf die schon darüber vorhandenen Landes-

Digitized by Google

Edicta und Verfassungen pflichtmäßig und mit aller Attention zu reflectiren". Es kam aber wieder Nichts zu Stande.

§. 40.

Unter Friedrich dem Großen mancherlei wichtige Gesetze für das Strafverfahren:

Am 3. Juni 1740 wird die Folter abgeschafft; sie soll indeß noch angewendet werden „bei dem Crimen laesae Majestatis (Hochverrath) und Landesverrätherei, auch denen großen Mordthaten, wo viele Menschen ums Leben gebracht, oder viele Delinquenten, deren Connexion herauszubringen nöthig, impliciret sind". Die vollständige Abschaffung erfolgt durch die Ordres vom 24. Juni und 4. August 1754, und für Schlesien vom 8. August 1754 und 18. November 1756.

„Andere, das Verfahren betreffende Verbesserungen sind: die civilrechtliche Behandlung geringer Uebertretungen (28. Nov. 1752), neue Einrichtung der Kriminaltabellen (26. Juli 1755), der Kriminalinstanzen (30. Okt. 1765) und der weiteren Vertheidigung und mit Einsendung der Akten (1. Febr. 1759), der Justizvisitation der Untergerichte (19. Juni 1773). In Betreff der Oberdirektionen ein besonderes Edikt für Preußen vom 19. Dec. 1755, und über die unerläßliche Zuziehung einer Gerichtsperson und Aufzeichnung eines gerichtlichen Protokolls (19. Juni 1756). Zu bemerken ist das Hofreskript vom 7. Dec. 1775, durch welches die im Preuß. Landrechte von 1721 Buch VI. Tit. I. Art. 2. §. 14. vorgeschriebene dreimalige Litiskontestation, welche in der West-Preuß. Reg. Instrukt. vom 21. Sept. 1773 §. X. p. 21. ad Lit. b. auf die drei Fälle des crimen perduellionis, homicidii dolosi und falsae monetae beschränkt war, auch auf das crimen incendii ausgedehnt wurde. Begünstigung der Vertheidigung durch Unterredung des Defensors mit dem Angeschuldigten (18. Sept. 1764), wogegen jene bei Uebertretungen, die gering und nicht schon mit einem Jahre Zuchthaus geahndet werden, wegfällt (26. Aug. 1768). Die Begleitung von Missethätern evangelischen Bekenntnisses durch Geistliche wurde am 3. Juli 1769 untersagt, für Katholiken aber auch ferner gestattet. Oeffentliche Warnungsanzeigen, bei Gelegenheit der Vollstreckung von Lebens- oder solchen Leibesstrafen, wodurch

Digitized by Google

Uebelthäter von der bürgerlichen Gesellschaft ausgeschlossen werden (3. Juli, 30. Aug. und 17. Sept. 1769)".

Abegg a. a. O. S. 145 und 146.

Verschiedene Strafen wurden im Geiste der Humanität und Aufklärung gemildert, einige aber auch im Interesse der öffentlichen Ordnung und aus dem Gedanken der Abschreckung verschärft.

1. Durch Kabinetsordre vom 31. Juli 1740 und durch Reskript vom 7. August 1740 wurde die Strafe des Säckens wegen Kindermordes abgeschafft und an deren Stelle die Schwertstrafe gesetzt.

2. Durch Kabinetsordre vom 5. Nov. 1743 wurde die Landesverweisung aufgehoben, „weil man sonst die Delinquenten in den Stand setzet, herum zu laufen und künftig zum Präjudiz des Publici noch mehr Diebstähle und andere Unthaten zu begehen".

3. Die Strafe des Stranges wegen Diebstahls wird gleichfalls abgeschafft, „außer wenn über den Diebstahl etwas Mörderliches verübet worden". (Kabinetsordre aus Brieg, vom 23. Juli 1743. Vgl. Edikt vom 28. Sept. 1750.)

4. Eine Kabinetsordre vom 17. Okt. 1753 mildert die Strafen des Wilddiebstahls.

5. Ein Reskript vom 10. Juli 1756 zeichnet sich durch eine richtigere Würdigung der Infamie aus. „Nachdem eine Zeit her zu mehrmalen geschehen, daß unsere Criminal-Collegia denen zur Vestung, Zucht- oder Arbeitshaus-Strafe condemnirten Inquisiten nicht famam reserviret, sondern wohl selbst auf die Infamie erkannt haben, Wir aber solches insonderheit ratione status politici, auf vielerlei Art, vornehmlich aber deshalb sehr nachtheilig gefunden, weil derjenige Delinquent, welcher mit einer Infamie beleget worden, ein unnützes Mitglied der Societät wird, und wenn er dereinsten von der Vestung oder aus dem Arbeitshause seine Entlassung erhält, sich außer Stande befindet, sein Brot auf eine ehrliche Art zu verdienen, dahingegen demselben eben dadurch wohl gar Gelegenheit gegeben wird, um seinen Unterhalt zu erlangen, desfalls zu unerlaubten Mitteln zu schreiten: So wollen und verordnen Wir hiermit, daß ihr von nun an, in allen und jeden Fällen, da in unseren Edikten nicht mehr aus-

Digitized by Google

drücklich die Strafe der Infamie verordnet ist, denen zur Vestung, Zucht- oder Arbeitshause condemnirten Delinquenten in eurem Erkenntniß famam ausdrücklich reserviren — sollet 2c.

6. Kurz vor seinem Tode erließ Friedrich folgende Kanets-Ordre: Se. Majestät haben bisher mißfällig wahrgenommen, daß bei denen Criminal-Processen von den Gerichten nicht scharf genug erkannt wird, besonders in Fällen, wo es auf eines Menschen Leben oder Tod, und auch auf die Sicherheit des Publicums auf den öffentlichen Land- und Heerstraßen ankommt. Beide Fälle erfordern mehrere Aufmerksamkeit von Seiten der Gerichte, und es muß gegen die Verbrecher mit mehrerem Ernst und Schärfe erkannt werden. Denn wenn sich ein Paar Leuthe streiten und schlagen, und der eine kommt dabey so zu Schaden, daß er gleich todt bleibt, oder auch davon sterben muß, so mag der andere nun dagegen sagen was er wolle, so hilft das Alles doch Nichts, denn der eine Mensch ist doch einmal todt, und der andre, als dessen Mörder und der an dessen Tod schuld ist, muß davor wieder am Leben gestraft werden. Desgleichen müssen auch solche Bösewichter, welche die publique Sicherheit auf denen Heerstraßen stören, die Reisende und andre Leuthe überfallen, sie insultiren und beleidigen, auf Lebenszeit zur Vestung condemniret werden .... nothwendig exemplarisch bestraft werden, um andre abzuschrecken ... Potsdam den 13. März 1786.

Friedrich.

Vom Kammergerichte erging hierauf nachstehende Bekanntmachung: „Nachdem Se. Königl. Maj. durch die Kabinets-Ordre d. d. Potsdam d. 13. März 1786 Höchstselbst zu verordnen geruht haben, 1) daß, wenn bei entstandener Schlägerei Jemand getödtet oder doch dergestalt beschädigt werde, daß er davon sterben müsse, der Thäter, ohne daß auf dessen angebrachte Entschuldigungen weiter geachtet werden dürfe, am Leben bestraft werden solle, 2) daß diejenigen, welche die öffentliche Sicherheit auf den Heerstraßen stören, die Reisenden oder sonst darauf befindlichen Personen überfallen, sie insultiren und beleidigen, zur lebenswierigen Festungsstrafe verurtheilt werden sollen: so wird solches zu Jedermanns Achtung und Warnung hierdurch öffentlich bekannt gemacht. Berlin d. 6. April 1786".

Digitized by Google

§. 41.

Friedrich wollte sich aber nicht auf vereinzelte Verbesserungen der Gesetze beschränken, sondern beabsichtigte eine allgemeine Gesetzgebung.

Durch Verordnung vom 31. December 1746 beauftragte er Cocceji mit der Abfassung „eines Deutschen allgemeinen Landrechts", welches sich nur „auf die Vernunft und die Landesverfassung" gründen sollte. Diese Arbeit sollte sich zwar auch auf das Strafrecht erstrecken, blieb aber liegen, nachdem Cocceji 1749 ein Personenrecht (De statu hominum) und 1751 ein Sachenrecht (Jus rerum) vorgelegt und mit diesen Entwürfen das Mißfallen des Königs, der schon an den zahlreichen Lateinischen Kunstausdrücken Anstoß nahm, erregt hatte. Erst nach dreißig Jahren nahm Friedrich das Werk wieder auf. Durch Kabinetsordre vom 14. April 1780 beauftragte er den Großkanzler Carmer mit der Abfassung eines allgemeinen Gesetzbuches. Carmer machte sich mit Suarez sogleich an die Arbeit, die aber eine so schwierige und umfassende war, daß sie erst unter Friedrich's Nachfolger ihren Abschluß finden konnte.

Die Geschichte der Entstehung des landrechtlichen Strafrechts fällt mit der allgemeinen Geschichte des Landrechts zusammen und ist daher hier nicht mit zu liefern. Diejenigen Arbeiter, die unter Carmer's Leitung für das ganze Gesetzgebungswerk thätig waren, besonders Suarez, machten sich auch um den strafrechtlichen Theil verdient. Speciell aber beim Strafrechte war Klein hauptsächlich thätig. Hernach gewannen von den elf Preisschriften, die zur Beurtheilung des strafrechtlichen Entwurfs einliefen, die gekrönten Arbeiten von Hippel in Königsberg und von Globig in Dresden Einfluß. Von den zahlreichen Lehr- und Handbüchern, die bei der Feststellung des Gesetzestextes benutzt worden sind, hat wohl keines eine so starke Berücksichtigung gefunden, als das von Koch, das (unter dem Titel: Institutiones juris criminalis) von 1758 bis 1791 zu Jena in nicht weniger als 9 Auflagen erschien und in der Achtung von Klein sehr hoch stand. Aus dem am 20. März 1791 publicirten, dann wieder suspendirten Allgemeinen Gesetzbuch für die Preußischen Staaten ging das Strafrecht (Theil II. Titel 20.) unverändert in das am 5. Februar 1794 publicirte und am 1. Juni 1794

Digitized by Google

Gesetzeskraft erlangende Allgemeine Landrecht für die Preußischen Staaten über.

§. 42.

Das Strafrecht des Allgemeinen Landrechts ist in 17 Abschnitte und 1577 Paragraphen eingetheilt. Der erste Abschnitt bildet den Allgemeinen Theil. Ihm sind 6 einleitende Paragraphen vorangestellt, in denen von einigen allgemeinen Vorbeugungsmitteln gegen Verbrechen die Rede ist.

Folgendes ist die Anordnung der Materien.

Abschnitt I.: Von Verbrechen und Strafen überhaupt.
Abschnitt II.: Von Staatsverbrechen überhaupt und vom Hochverrathe insbesondre.
Abschnitt III.: Von Verbrechen gegen die äußere Sicherheit des Staates.
Abschnitt IV.: Von Verbrechen gegen die innere Ruhe und Sicherheit des Staates.
Abschnitt V.: Von Verletzung der Ehrfurcht gegen den Staat.
Abschnitt VI.: Von Beleidigung der Religionsgesellschaften.
Abschnitt VII.: Von Anmaßungen und Beeinträchtigungen der vorbehaltenen Rechte des Staates.
Abschnitt VIII.: Von den Verbrechen der Diener des Staates.
Abschnitt IX.: Von Privatverbrechen.
Abschnitt X.: Von Beleidigungen der Ehre.
Abschnitt XI.: Von körperlichen Verletzungen.
Abschnitt XII.: Von fleischlichen Verbrechen.
Abschnitt XIII.: Von Beleidigungen der Freiheit.
Abschnitt XIV.: Von Beschädigungen des Vermögens überhaupt und von Entwendungen insonderheit.
Abschnitt XV.: Von Beschädigungen des Vermögens durch strafbaren Eigennutz und Betrug.
Abschnitt XVI.: Von Beschädigungen des Vermögens aus Rache, Bosheit und Muthwillen.
Abschnitt XVII.: Von Beschädigungen mit gemeiner Gefahr.

§. 43.

Das Strafrecht pflegt zwar als der am mindesten gelungene Theil des allgemeinen Landrechts charakterisirt zu werden und

Digitized by Google

dies im Ganzen mit vollem Rechte. Es enthält aber doch auch manche sehr durchdachte Bestimmungen, die man heutigen Tages kaum besser geben könnte, und gewährt durch die Eigenthümlichkeit anderer, vom heutigen Standpunkte aus nicht zu billigender Vorschriften ein besonderes Interesse. Es liegt nicht außerhalb der Wahrscheinlichkeit, daß eine spätere Zeit den durch den Einfluß des Französischen Rechts vielfach durchbrochenen Zusammenhang des einheimischen älteren und neueren Rechts, wenn auch nur in beschränktem Maße, wiederherzustellen trachten werde. Aus diesen Gründen wird eine genauere Kenntniß des augenblicklich sehr in den Hintergrund gedrängten landrechtlichen Strafrechts wünschenswerth. Hier freilich können jedoch nur einzelne Hauptpunkte hervorgehoben werden.

§. 44.

Die Paragraphen 1. bis 6. (Vorbeugungsmittel) verlangen zuvörderst ganz allgemein, eine jede Obrigkeit und ein jeder Vorgesetzter im Volke solle sich ernstlich befleißigen, „Laster und Verbrechen" bei seinen Untergebenen zu verhüten. Dann werden Eltern, Erzieher und Lehrer für besonders verantwortlich erklärt, wenn sie die ihnen obliegenden Pflichten in Ansehung der ihrer Aufsicht anvertraueten Personen vernachlässigen. Oeffentliche Verachtung der Religion und Verführung der Unschuld sollen gesetzmäßig und nachdrücklich geahndet werden. Muthwillige Bettler, Landstreicher und Müßiggänger sollen zur Arbeit angehalten, und wenn sie dazu unbrauchbar sind, auf eine billige Art versorgt, oder als Fremde aus dem Lande geschafft werden. Diebe und andre Verbrecher, welche ihrer verderbten Neigungen wegen dem gemeinen Wesen gefährlich werden könnten, sollen, auch nach ausgestandener Strafe, der Haft nicht eher entlassen werden, als bis sie nachgewiesen haben, wie sie sich auf eine ehrliche Art zu ernähren im Stande sind. Endlich wird gar erklärt, daß Obrigkeiten und Vorgesetzte, welche die Aufsicht und die gedachten Vorbeugungsmittel vernachlässigen, sich der Verbrechen ihrer Untergebenen, nach Verhältniß der Umstände, mehr oder weniger „theilhaftig" machen.

In ähnlicher Weise beginnen Globig und Huster ihre berühmte Preisschrift über Kriminalgesetzgebung mit einer Angabe der Vorbeugungmittel.

Digitized by Google

Globig und Huster, Abhandlung von der Kriminalgesetzgebung, eine von der ökonomischen Gesellschaft in Bern gekrönte Preisschrift, Zürich 1783, Seite 9 bis 23.

Vortreffliche Erfahrungen und weise Maßregeln, die sich an die eben mitgetheilten Bestimmungen, welche freilich nicht in ein Strafgesetzbuch gehören, unmittelbar anlehnen, findet man in dem Reskript vom 11. Juni 1827 nebst Anlage, betr. die Anordnungen wegen der von jugendlichen Personen begangenen Verbrechen.

§. 45.

Der allgemeine Theil („Erster Abschnitt") beginnt mit einigen Lehrsätzen über Handlungen und Unterlassungen, Gesetzesunkunde und Territorialitätsprincip. Absichtliche Verletzungen werden durch Gesetzesunkunde nicht entschuldigt; sonst aber trifft die Strenge der Gesetze nur den, welcher das Strafgesetz zu wissen schuldig und im Stande gewesen ist (§. 10. und 11.).

Unter der Gesammtbezeichnung „Moralität der Verbrechen" handeln die §§. 16.—25. von der Zurechnungsfähigkeit, dem durch Drohung begründeten Nothstande, den Actiones liberae in caussa und einigen Strafzumessungsgründen. Das Merkmal der Zurechnungsfähigkeit wird in die Freiheit gesetzt.

Je nachdem Vollendung oder Versuch vorliegt, soll die Strafe folgendermaßen abgestuft werden. 1) Vollendung: ordentliche Strafe. 2) „Hat der Thäter zur Vollziehung des Verbrechens von seiner Seite Alles gethan, die zum Wesen der strafbaren Handlung erforderliche Wirkung aber ist durch einen bloßen Zufall verhindert worden: so hat er diejenige Strafe, welche der ordentlichen am nächsten kommt, verwirkt". 3) „Die nächste Strafe nach dieser trifft den, welcher durch einen bloßen Zufall an der letzten, zur Ausführung des Verbrechens erforderlichen Handlung gehindert wurde". 4) „Hat ein solcher Zufall schon die vorläufigen Anstalten zu der strafbaren Handlung unterbrochen: so wird die böse Absicht nach Verhältniß des Fortschrittes zur wirklichen Vollziehung geahndet". 5) „Wer aus eigener Bewegung von der Ausführung des Verbrechens absteht, und dabei solche Anstalten trifft, daß die ge-

Digitized by Google

setzwidrige Wirkung gar nicht erfolgen kann, ingleichen der, welcher durch zeitige Entdeckung der Mitschuldigen und ihres Vorhabens die Ausführung desselben hintertreibt, kann auf Begnadigung Anspruch machen" (§. 39.—43.). Daneben werden allgemein auch bloße Drohungen mit der Begehung eines Verbrechens im §. 44. schon für strafbar erklärt.

Zwischen diesen Grundsätzen über Vollendung und Versuch und denen über Theilnahme haben ihren Platz gefunden die Lehren „von der Verschärfung der Strafen", „von wiederholten Verbrechen", „von der Kollision mehrerer Verbrechen" und „von der Milderung der Strafe" (§. 45.—63.).

§. 46.

In den Bestimmungen über Theilnahme wird der Begriff der Mitthäterschaft an die Spitze gestellt. „Haben Mehrere an der Ausführung (d. h. Hervorbringung des Thatbestandes) eines Verbrechens unmittelbar Theil genommen: so trifft Jeden von ihnen, als Urheber, die im Gesetze bestimmte Strafe". Daneben wird Demjenigen, der sich als Haupturheber auszeichnet, eine Verschärfung der ordentlichen Strafe angedroht (§. 64.—65.).

Das Komplott begründet gleichfalls verschärfte Strafe (§. 66. 73.).

Der intellektuelle Urheber (derjenige, der „sich eines Anderen zur Ausführung eines Verbrechens bedient") erleidet gleiche Strafe mit dem physischen Urheber (mit demjenigen, der das Verbrechen „selbst und unmittelbar begangen hat" §. 67.). Steht er gegen den „Thäter" im Verhältnisse eines Vorgesetzten oder einer Respektsperson, so wird er als Rädelsführer gestraft. Der Thäter aber wird in diesem Falle nicht straffrei, sondern seine Strafe kann nur gemindert werden (§. 68. 69.).

Den Hauptgehülfen (Denjenigen, „der an der Ausführung zwar nicht unmittelbar Theil genommen, aber doch dabei eine solche thätige Hülfe geleistet hat, daß ohne dieselbe das Verbrechen nicht hätte begangen werden können") trifft die ordentliche Strafe, wie den Thäter (§. 71.).

Die Strafe des einfachen physischen Gehülfen bemißt sich „nach dem Verhältnisse, wie er das Verbrechen erleichtert oder befördert hat" (§. 72.). Ebenso wird der intellek-

Digitized by Google

tuelle Gehülfe gestraft, d. h. derjenige, der zu dem Verbrechen „Rath und Anleitung" giebt (§. 76.).

§. 47.

Eine Anzeigepflicht hinsichtlich bevorstehender Verbrechen wird aufgestellt bei denjenigen strafbaren Handlungen, wodurch die Sicherheit des Staates, oder Leben, Gesundheit oder Ehre eines Menschen, einer erheblichen Gefahr ausgesetzt werden. Fehlt es an Zeit zur Anzeige bei der Obrigkeit oder bei dem Gefährdeten, so ist man selbst verpflichtet, das Verbrechen zu hintertreiben, so weit man dies ohne eigene oder eines Dritten beträchtliche Gefahr vermag (§. 80.—82.).

Den Theilnehmer an den Vortheilen eines Verbrechens trifft eine Ahndung, die der ordentlichen Strafe desjenigen Verbrechens, aus welchem er Nutzen gezogen hat, am nächsten kommt. Gewerbsmäßiges Verheimlichen von Verbrechern oder von unrechtmäßigem Gewinn wird in der Regel ebenso wie das Verbrechen selbst gestraft (§. 83. 84.).

§. 48.

Von einem Strafensysteme entdeckt man im Allgemeinen Theile kaum eine Spur; nur einige Bestimmungen über Geldstrafen und über Strafverwandlung haben am Schlusse des ersten Abschnittes (§. 85.—90.) noch Platz gefunden. Ueberhaupt ist der allgemeine Theil sehr lückenhaft. Selbst eine Theorie des Rückfalls sucht man in ihm vergeblich.

§. 49.

Sorgfältig unterscheidet das Landrecht Hochverrath und Landesverrath, rechnet aber, abweichend von unserer heutigen Auffassung, die Losreißung eines Theiles vom Staatsgebiete nicht zum Hochverrathe, sondern zum Landesverrathe.

Den Hochverrath definirt es als ein Unternehmen, welches auf eine gewaltsame Umwälzung der Verfassung des Staates, oder auf das Leben oder die Freiheit seines Oberhauptes abzielt (§. 92.). Der Gefährdung der Gesundheit des Oberhauptes wird in dieser Definition nicht gedacht.

Landesverrath (§. 100.) ist „ein Unternehmen, wodurch der Staat gegen fremde Mächte in äußere Gefahr und Unsicherheit

Digitized by Google

gesetzt wird". Er zerfällt in drei Klassen: 1) Unternehmungen, ganze Lande, Kriegsheere oder Hauptfestungen in feindliche Gewalt zu bringen; 2) Unternehmungen von minderer Wichtigkeit, die auf Begünstigung des Feindes abzielen; 3) Unternehmungen, durch die man den Staat in Unvernehmen und Zwietracht mit fremden nicht feindlichen Mächten zu verwickeln sucht; desgleichen Unternehmungen, durch welche man solche fremden Mächte zum Nachtheile der Gerechtsame und des Interesse des eigenen Staates begünstigt.

Die Bestimmungen über diese Verbrechen gehen tief ins Einzelne ein und sind sehr umfangreich, die angedrohten Strafen terroristisch; und daneben findet man noch zahlreiche Vorbeugungsmittel angeordnet.

§. 50.

Der Vierte Abschnitt (von Verbrechen gegen die innere Ruhe und Sicherheit des Staates) enthält eine Reihe charakteristischer Bestimmungen über Erregung von Mißvergnügen gegen die Regierung. Jn je größerem Ansehen Derjenige steht, der solchen Unfug vornimmt, desto strenger soll derselbe bestraft werden (§. 151.—156.). Auch dieser Abschnitt zählt eine Menge von Vorbeugungmitteln auf, die hauptsächlich zur Verhütung des Aufruhrs dienen sollen (§. 180.—195.).

Zwischen die Verletzungen der Ehrfurcht gegen den Staat (Fünfter Abschnitt) und die Anmaßungen und Beeinträchtigungen von vorbehaltenen Rechten des Staates (Siebenter Abschnitt) hat man, als sechsten Abschnitt, die Beleidigungen der Religionsgesellschaften gestellt und hier auch den Mißbrauch der Religion zu Gaukeleien, die Sektenstiftung und die Aufreizung der Religionsparteien gegen einander untergebracht.

Die durch ein (gemeines) Verbrechen verwirkte Strafe soll allemal geschärft werden, wenn dasselbe unter Umständen, welche die öffentliche Ruhe, Sicherheit und Ordnung stören, verübt worden ist (§. 149.).

§. 51.

Unter der Ueberschrift „Verbrechen der Diener des Staates" (Achter Abschnitt) finden wir wieder mancherlei

Digitized by Google

Vorbeugungsmittel (§. 348.—351.), auch Bestimmungen über unordentliche Lebensart der Beamten. Beamte, die sich durch unregelmäßiges Leben, Spiel oder Verschwendung in Schulden stürzen, oder sich durch niederträchtige Aufführung verächtlich machen, sollen abgesetzt werden. Können sie solche Schulden nicht bezahlen, so werden sie auf immer zum Staatsdienste unfähig.

§. 52.

Der neunte Abschnitt stellt einige einleitende Sätze über „Privatverbrechen" auf. Hier findet sich bereits eine freiere Auffassung des Nothwehrrechts, allerdings noch mit der Beschränkung, daß obrigkeitliche Hülfe die Beleidigung weder darf abwenden, noch auch den vorigen Zustand wiederherstellen können.

Sehr verwickelt und kasuistisch sind die Gesetze über Ehrverletzungen (Zehnter Abschnitt), unter denen sich auch die über Duelle finden. Die Zahl der besonders angeführten schweren Ehrverletzungen ist groß, übertrieben die Unterscheidung nach Stand und Rang. Unterthanen, Dienstboten, Kinder, Lehrlinge und Untergebene sollen wegen der ihren Vorgesetzten zugefügten Beleidigungen, nach Bewandniß der Umstände und der Schwere der Beleidigung, den richterlichen Verweis knieend empfangen (§. 598.). Tödtungen im Zweikampfe fallen unter die Strafgesetze über Mord und Todtschlag. Gegen Duelle sind wieder mancherlei Vorbeugungsmittel angeordnet. Besonders zahlreich sind aber die Vorbeugungsmittel wider Körperverletzungen (Elfter Abschnitt), unter denen das Landrecht die Tödtungen mit begreift. Bekannt sind die Vorbeugungsmittel zur Verhütung des Kindermordes in den §§. 888 ff., 901 ff., wo allen Frauenspersonen, die sich eines außerehelichen Geschlechtsumganges bewußt sind, die Pflicht der Aufmerksamkeit auf ihre Leibesbeschaffenheit eingeschärft wird; ebenso die Vorbeugungsmittel wider Fleischesverbrechen (Zwölfter Abschnitt), wo gleich im ersten §. Eltern und Erzieher aufgefordert werden, ihre Kinder und Zöglinge vor dem verderblichen Laster der Unzucht durch wiederholte lebhafte Vorstellungen der unglücklichen Folgen desselben zu warnen und sie zu einem ehrbaren und sittsamen Lebenswandel ernstlich anzuweisen. So brav solche Bestimmungen gemeint sind, so wenig gehören sie doch in ein Strafgesetzbuch.

Digitized by Google

§. 53.

Arge Mißgriffe beging das Landrecht in der Lehre von den Entwendungen (Vierzehnter Abschnitt), wo es die Deutsche Grundlage des Begriffes vom Diebstahle aufgab und die Forderung fallen ließ, daß die Sache selbst gestohlen sein müsse; wo es überdies ein unerhört verwickeltes Detail aufstellte und durch zu milde Strafen dem Eigenthume den ihm gebührenden Schutz entzog.

§. 54.

Im Ganzen hat sich das landrechtliche Strafrecht der milderen gemeinrechtlichen Praxis und Doktrin angeschlossen, aber doch auch wesentliche, nicht immer glückliche Neuerungen vorgenommen. Eigenthümlich ist ihm die beständige Vermischung des polizeilichen und des strafrechtlichen Standpunktes. Es ist einerseits ein Erzeugniß des durch die Aufklärungsperiode geweckten Geistes der Humanität, andererseits ein Produkt des Absolutismus, der Alles bevormundet, überall polizeilich schulmeistert, dem eigenen Urtheile der Staatsbürger so wenig als möglich überläßt, das Volk für die Staatszwecke zur Tugend und Religion zu dressiren sucht, Angriffe auf die Staatsgewalt terroristisch verfolgt, auch den Beamten nicht recht trauet und das richterliche Ermessen in die engsten Schranken einzuschließen strebt.

§. 55.

Es lag nicht im Plane der Verfasser des landrechtlichen Strafrechts, daß sich eine besondere Preußische Strafrechtswissenschaft bilden sollte. Die Wissenschaft glaubte man dem gemeinen Rechte überlassen zu müssen. Aus diesem Gesichtspunkte bearbeitete Klein selbst seine „Grundsätze des gemeinen Deutschen peinlichen Rechts, nebst Bemerkung der Preußischen Gesetze", erste Aufl. Halle 1795, zweite Aufl. 1799.

So nahm die Litteratur des Preußischen Strafrechts vorwiegend den Charakter bloßer Zusammenstellungen der Gesetze an:

(Hafemann), Handb. des Preuß. Strafr., eine Zusammenstellung des 20. Tit. des II. Theils des A. L. R. mit den Gesetzen, Verordnungen 2c. Von einem prakt. Juristen. Leipzig 1830.

Digitized by Google

Wentzel, das Preuß. Strafr., aus den jetzt geltenden gesetzl. Bestimmungen in fortlaufendem Texte zusammengestellt, Breslau 1837.

Mannkopf, Preuß. Strafr. in einer Zusammenstellung des 20. Tit. zweiten Theils des A. L. R. mit den ergänzenden, abändernden und erläuternden Verordnungen, Berlin 1838. Erstes Supplement-Heft, Berlin 1843.

Einigen dogmatischen Gehalt bieten:

(Stelzer, Christ. Ludw.) Kritik über Preußens neues Kriminalgesetz, Halle 1795.

Temme, Handbuch des Preuß. Kriminalr., Leipzig 1837.

Temme, Beiträge zum Preuß. Strafr., Berlin 1842.

Verdienstlich wirkten folgende Zeitschriften:

Hitzig, Zeitschr. für die Kriminal-Rechtspflege in den Preuß. Staaten, Berlin 1825 bis 1833, 24 Bände, nebst Supplementband 1836 und 4 Repertorien.

Mannkopf, Jahrbücher für die Kriminal-Rechtspflege in den Preuß. Staaten, Bd. I. Berlin 1840 (Fortsetzung von Hitzig's Zeitschrift).

Bonseri und Temme, Kriminalistische Zeitung für die Preuß. Staaten, 1841, 1842.

Unter den Bearbeitern einzelner Materien ist wieder Temme als ein besonders fleißiger zu nennen, wegen seiner Lehre vom Diebstahl nach Preuß. R., Berlin 1840; auch wegen seiner Lehre von der Tödtung nach Preuß. R., Leipzig 1839, und wegen seiner Lehre vom strafbaren Betruge nach Preuß. R., Berlin 1841. Der Werth dieser Arbeiten, unter denen die erstgenannte die beste ist, liegt in ihren praktischen Bestandtheilen.

Sehr ausführliche Angaben macht

Abegg, die Preuß. Strafgesetzgebung und die Rechtslitteratur in ihrer gegenseitigen Beziehung, im ersten Bande des Archivs für Preuß. Strafrecht, Berlin 1853.

Eine gute Uebersicht liefert

Temme, Lehrbuch des Preuß. Strafrechts, 1853, S. 80 und 81.

Digitized by Google

Fünftes Kapitel.

Oesterreichisches Gesetzbuch über Verbrechen und schwere Polizei-Uebertretungen, vom Jahre 1803.

§. 56.

„Die fürchterliche Härte der im Josephinischen Gesetzbuche angedroheten Freiheitsstrafen und ihrer Verschärfungen hatte schon unter der Regierung Leopold's II. eine Reihe von Novellen hervorgerufen, welche die wesentlichsten Milderungen enthielten. So wurden die Strafen der Anschmiedung und des Schiffziehens, die öffentliche Züchtigung und die gleichfalls öffentliche Brandmarkung, die Beschränkung in der Nahrung auf Wasser und Brot, in der Lagerstätte auf bloße Bretter, für alle Grade des Gefängnisses gänzlich aufgehoben. Auch verfügte schon dieser Kaiser die Verfassung des Entwurfes eines neuen Strafgesetzes, welcher unter seinem Nachfolger Franz II. vollendet und eigenen, in den Provinzen aufgestellten Kommissionen zur Beurtheilung mitgetheilt wurde. Für das eben damals mit Oesterreich vereinigte Westgalizien aber, wo die Einführung eines neuen Strafgesetzes dringendes Bedürfniß war, erhielt dieser Entwurf als „Strafgesetzbuch für Westgalizien" mit dem Patente vom 17. Juni 1796 sofort verbindende Kraft. Dadurch wurde zugleich der Vortheil erzielt, daß bei der endlichen Schlußfassung auch die durch die Anwendung des Entwurfes gewonnenen Ergebnisse berücksichtigt werden konnten."

§. 57.

„Auf Grundlage dieser mannigfachen Vorarbeiten erhielt endlich das „Strafgesetz über Verbrechen und schwere Polizei-Uebertetungen" durch das Kaiserliche Patent vom 3. September 1803 verbindliche Kraft, und zwar für die „gesammten Deutschen Erblande". Seine Wirksamkeit wurde auch auf die später mit Oesterreich vereinigten Länder und im Jahre 1850 auch noch auf Siebenbürgen, jedoch mit Ausschluß des Herrmanstädter Bezirkes, ausgedehnt, so daß es, mit Ausnahme von Ungarn und den inkorporirten Ländern,

Digitized by Google

dann des Herrmannstädter Bezirkes und der Militärgrenze, im ganzen Kaiserstaate gesetzliche Geltung hatte. Dies war auch in der Stadt Krakau mit ihrem Gebiete der Fall, indem daselbst das Strafgesetzbuch über Verbrechen und schwere Polizei-Uebertretungen, jedoch ohne die in Oesterreich dazu erschienenen Novellen, noch zur Zeit der Selbständigkeit Krakaus von der damaligen Regierung Gesetzeskraft erhielt".

Herbst, Handb. des allg. Oesterr. Strafr. Bd. I. S. 10 ff.

§. 58.

Gemäß dem k. k. Publikations-Patente wurde das neue Strafgesetzbuch vom 1. Januar 1804 an in den gesammten Deutschen Erblanden in Ausübung gebracht und von allen Behörden für Verbrechen und schwere Polizeiübertretungen zur alleinigen Vorschrift genommen.

Als seinen strafrechtlichen Grundgedanken spricht der Gesetzgeber, in Uebereinstimmung mit Feuerbach, den Satz aus: „Der Schuldige soll kein größeres Uebel leiden, als zur Hintanhaltung der Verbrechen angedrohet und vollzogen werden muß". Daneben findet sich die Regel der Humanität und Gerechtigkeit, daß die Folgen der Strafe sich so wenig, als immer möglich ist, auf die schuldlosen Angehörigen verbreiten sollen. Die Verjährung wird wieder aufgenommen, die Einziehung der Güter gänzlich abgeschafft, und den Gerichtshöfen die Macht eingeräumt, die Strafart mit Rücksicht auf die schuldlose Familie des Verbrechers abzuändern.

Zwischen Verbrechen und schweren Polizeiübertretungen sucht der Gesetzgeber die Grenzlinie scharf zu ziehen, um bei dieser wichtigen Unterscheidung alle Willkür auszuschließen. „Die verschiedenen Gattungen der Verbrechen werden durch deutliche Unterscheidungsmerkmale bezeichnet, und die Grade der Strafbarkeit sowohl durch die allgemeinen als die besonderen Erschwerungs- oder Milderungsgründe angedeutet, auf welche die Gerichtshöfe bei der Ausmessung der Strafen, in so weit sie ihrer gerechten Beurtheilung zu überlassen ist, zurückzusehen haben.

Was die Strafarten betrifft, so erklärt der Gesetzgeber, es hätten überwiegende Gründe ihm die Nothwendigkeit auferlegt, die Todesstrafe für einige Gattungen der Verbrechen auch außer dem Standrechte wieder herzustellen. Sie sei

Digitized by Google

aber auf diejenigen Verbrechen eingeschränkt worden, die nur mit voller Ueberlegung ausgeführt werden können und für die öffentliche und Privatsicherheit höchst gefährlich sind. Für den Hochverrath hatte schon ein Patent vom 2. Januar 1795 die Todesstrafe wieder eingeführt. Die außerdem im Strafgesetzbuche von 1803 mit dem Tode bedrohten Verbrechen sind: vollbrachter Mord und räuberischer Todtschlag, so wie die gefährlichsten Fälle der Fälschung von Kredit-Papieren und der Brandlegung. Von der bei Anwendung dieser Strafgesetze waltenden Milde giebt die Nachricht Zeugniß, „daß von 1304 Todesurtheilen, welche bis zum Jahre 1848 in denjenigen Kronländern, auf welche sich die Wirksamkeit des Strafgesetzbuches erstreckte, mit alleiniger Ausnahme des Lombardisch-Venetianischen Königreichs gefällt worden waren, nur 448 zur Vollziehung gelangten, während in 856 Fällen Begnadigung eintrat. Namentlich wurden von 121 wegen Hochverrathes und 174 wegen Kreditpapier-Fälschung geschöpften Todesurtheilen nur 2 und beziehungsweise 3, und es wurde wegen des letzteren Verbrechens seit dem Jahre 1808 überhaupt kein Todesurtheil mehr vollzogen".

Bei den „minder gefährlichen Verbrechen" hat der Gesetzgeber die Strenge der früheren Gesetze im Allgemeinen beträchtlich herabgesetzt. Dem Richter giebt er überdies ein weitgehendes Milderungsrecht, von dem die Oesterreichische Praxis einen reichlichen Gebrauch gemacht hat. „Dadurch hat sich denn auch das Strafrecht in Oesterreich in der Wirklichkeit ganz anders gestaltet, als derjenige glauben kann, welcher etwa nur die auf die einzelnen strafbaren Handlungen angedrohten Strafen im Auge behalten möchte. Es darf wohl mit Grund behauptet werden, daß das Oesterreichische Strafrecht durch die Art seiner Anwendung, und zwar nicht gegen das Gesetz, sondern nach dessen eigener Anleitung und Weisung, zu einem der mildesten unter den überhaupt bestehenden geworden sei".

Herbst a. a. O.

Hye, Erläut. des Strafges. S. 40, 41, 84.

Kundmachungspatent vom 3. September 1803, gegengez. vom Kanzler Aloys Graf von Ugarte, so wie von den Freiherrn Joseph von der Mark und Leopold von Haan.

Digitized by Google

§. 59.

In einer Einleitung sucht der Gesetzgeber die Begriffe von Verbrechen und schweren Polizeiübertretungen festzustellen. Er geht dabei von dem allgemeineren Begriffe gesetzwidriger Handlungen aus. Jede gesetzwidrige Handlung unterwerfe einer Verantwortlichkeit. Aber die Gesetzgebung werde zu größerer Strenge gegen diejenigen gesetzwidrigen Handlungen aufgefordert, welche der Sicherheit im gemeinen Wesen zunächst und in einem höheren Grade nachtheilig sind. Dies eben seien die Verbrechen und schweren Polizeiübertretungen. Von einander unterscheiden sich diese beiden Klassen dann wieder so: Verbrechen sind gesetzwidrige Handlungen und Unterlassungen, bei welchen die Absicht eigens auf dasjenige gerichtet ist, was die Sicherheit im gemeinen Wesen verletzt und welche sich wegen der Größe der Verletzung oder der gefährlichen Beschaffenheit der Umstände zur kriminellen Behandlung eignen. Dagegen werden als schwere Polizeiübertretungen behandelt 1) absichtliche Verletzungen, welche aber nach Beschaffenheit des Gegenstandes, der Person des Thäters, oder der Umstände zu einer kriminellen Behandlung nicht geeignet sind; ebenso 2) diejenigen Fälle, wo, ohne eine auf ein Verbrechen gerichtete Absicht, Etwas, das durch die Gesetze, um Verbrechen zuvorzukommen oder großen Nachtheil abzuwenden, zu thun verboten ist, gethan, oder Etwas, was zu diesem Ende zu thun geboten ist, unterlassen wird; und endlich 3) wegen des allgemeinen Einflusses der Sittlichkeit auf die Verhinderung der Verbrechen, auch Handlungen, welche die öffentliche Sittlichkeit stören.

Damit wird dann noch die rein positive Erklärung verbunden, daß nur dasjenige als Verbrechen oder schwere Polizeiübertretung behandelt werden dürfe, was in diesem Gesetzbuche ausdrücklich als solche bezeichnet sei.

Die Bestrafung anderer Uebertretungen wird den dazu bestimmten Behörden nach den darüber vorhandenen Vorschriften vorbehalten.

§. 60.

Das Gesetzbuch zerfällt in zwei Theile. Der erste Theil enthält die Vorschriften über Verbrechen und das Verfahren

Digitized by Google

bei denselben; der zweite die Vorschriften über schwere Polizeiübertretungen und das dabei zu beobachtende Verfahren.

Für die Behandlung des „bösen Vorsatzes“, der „Mitschuld und Theilnahme“ und des Versuches werden nur Fingerzeige und Abgrenzungen gegeben, keine erschöpfenden und schulmäßigen Definitionen. Beim Versuche wird nur der Anfangspunkt der Strafbarkeit markirt, „eine zur wirklichen Ausführung führende Handlung muß unternommen sein“. Damit wird dann nur noch die Erklärung verbunden, die Vollbringung müsse wegen Unvermögens, wegen Dazwischenkunft eines fremden Hindernisses, oder durch Zufall unterblieben sein. Die gesetzlichen Bestimmungen sind auf diesem Gebiete mit einer so weisen Zurückhaltung abgefaßt, dabei so weich und elastisch und doch meistens der Natur der Sache sich anschließend, daß der Doktrin ein willkommener Spielraum der Entwickelung und Fortbildung blieb, den sie dann auch in einer sehr anerkennenswerthen Weise benutzt hat. Man lese z. B. die mit großem Fleiße und ernstem Rechtssinne auf ein reiches Detail eingehende Schrift von

Joseph Kitka, über das Zusammentreffen mehrerer Schuldigen bei einem Verbrechen, und deren Strafbarkeit, Wien 1840.

Diese ganze Arbeit, 140 Seiten umfassend, ist im Wesentlichen nur eine vielfach auf Erfahrungen gestützte Auslegung des §. 5. des ersten Theiles des Strafgesetzbuches. Der Verfasser derselben ist sich der Vortheile, die ihm die allgemein gehaltenen und das richterliche Ermessen nicht beengenden Anordnungen des Gesetzes gewähren, wohl bewußt, und weiß sie geschickt zur Geltung zu bringen.

§. 61.

Andererseits ist indeß auch nicht zu leugnen, daß die Begriffsbestimmungen mitunter nicht die erforderliche Bestimmtheit besitzen, wie dies bereits Mittermaier hinsichtlich des Hochverrathes, der Injurie und der Grenze zwischen Betrug und Fälschung hervorgehoben hat. Auch ist das Strafensystem ein sehr unvollkommenes; es findet sich nicht blos körperliche Züchtigung, sondern auch noch Brandmarkung und öffentliche Ausstellung.

Zu den löblichen Seiten des Gesetzbuches gehört das Festhalten an den empfehlenswerthen Bestandtheilen der Josephini-

Digitized by Google

schen Gesetzgebung. Man hat dadurch eine feste geschichtliche Kontinuität begründet, durch welche dem Oesterreichischen Strafrechte ein selbständiger und eigenthümlicher Charakter gewahrt worden ist, der der Aufnahme neuer Bildungselemente nicht im Wege steht.

§. 62.

Große Verdienste um das Strafgesetzbuch erwarb sich Sebastian Jenull, hauptsächlich durch sein umfassendes Werk:

Das Oesterreichische Kriminalrecht nach seinen Gründen und seinem Geiste dargestellt, 3. Aufl. Wien 1837, 4 Bde.

Daneben sind zu nennen:

Visini, Beiträge zur Kriminalrechtswissenschaft, mit besonderer Rücksicht auf das Oesterreichische Kriminalrecht, Wien 1839—1843, 4 Bde.

Maucher, Systematisches Handbuch des Oesterreichischen Strafgesetzbuches über Verbrechen und der auf dasselbe sich unmittelbar beziehenden Gesetze und Verordnungen, Wien 1843.

Waser, das Strafgesetz über Verbrechen sammt den dazu gehörigen Verordnungen, Wien 1839; eine sehr brauchbare Zusammenstellung der gesetzlichen Normen.

Viel gute Abhandlungen lieferte die Zeitschrift von Wagner, später von Stubenrauch, so wie die von Wildner herausgegebene Zeitschrift: Der Jurist. Hier bethätigten Kitka, Tausch, Passy, Wessely u. A. ihre Kräfte.

Von Kitka, dessen Arbeit über die Theilnahme schon oben gerühmt wurde, nennen wir noch:

Abhandlungen aus dem Gebiete des Strafrechts, Wien 1847.

Joseph Tausch gab 1837 heraus: Rechtsfälle aus dem Civil- und Kriminalrechte, Wien bei Mösle's Wittwe und Braumüller. Hier findet sich Belehrendes über Auslegung der Strafgesetze, Nothwehr, Mitschuld 2c., auch über manche Gegenstände des Strafprocesses.

Zum Schlusse gedenken wir noch des einflußreichen Werkes des edlen

Joseph von Sonnenfels, Grundsätze aus der Polizei-Handlung und Finanzwissenschaft, — in welchem der erste Band, oft mit den Reformideen Beccaria's übereinstimmend, sich mit

Digitized by Google

der Strafgesetzgebung beschäftigt, — Wien 1765, 3 Bde. 8. Aufl. 1819—1822.

Vgl. überhaupt: Maucher, Darstellung der Quellen und der Litteratur der Oesterreichischen Strafgesetzgebung über Verbrechen, Wien 1849.

Sechstes Kapitel.

Französisches Strafgesetzbuch vom Jahre 1810.

§. 63.

Das ältere Französische Recht floß, wie unser eigenes älteres, großentheils aus Römischen, Kanonischen und Germanischen Quellen. Dazu kamen eigenthümliches Gewohnheitsrecht (Coutumes) und die Anordnungen der Monarchie (Ordonnances royales).

Das Gewohnheitsrecht machte die Wandlungen der öffentlichen Zustände Frankreichs mit durch und nahm die Farbe jedes Zeitalters an: des s. g. barbarischen, des feudalen und des monarchischen.

In der älteren Zeit hängt das Gewohnheitsrecht mit Germanischen Einrichtungen eng zusammen, wird aber doch von Anfang an, hauptsächlich vermöge des Einflusses des Klerus, schon mit Römischen und Kanonischen Elementen durchsetzt, und modificirt sich mit dem Wechsel der gesellschaftlichen Verhältnisse.

Mit der Entwickelung des Lehnswesens nimmt das Gewohnheitsrecht einen feudalen Charakter an. Aber auch die Gegenwirkung, welche das freie korporative Element der Gemeinden gegen die feudale Gesellschaft übt, läßt sich in ihm wiedererkennen.

Je nachdem dann die königliche Gewalt den Feudalismus Schritt für Schritt zurückdrängt und unterwirft, zeigen sich mehr und mehr monarchische Charakterzüge im Gewohnheitsrechte.

Die Urkunden des Gewohnheitsrechts zerfallen in drei Klassen.

1. Die erste Klasse gehört bereits der feudalen Zeit an. Sie fällt in das zehnte, elfte, zwölfte und dreizehnte Jahrhundert. Zu ihr gehören die Assisen von Jerusalem, nach der Eroberung Jerusalems durch Gottfried von Bouillon in dem neuen von

4*

Digitized by Google

ihm gegründeten Reiche in den Jahren 1099 bis 1187 verfaßt, eine Darlegung von Französischen Rechtsgewohnheiten des elften und zwölften Jahrhunderts; ferner Le Conseil de Pierre de Fontaines à son ami et à tous les autres, entstanden zwischen 1254 und 1270, unter Ludwig dem Heiligen; und Les Coutumes de Beauvoisis von Philippe de Beaumanoir, aus dem Jahre 1283.

2. Die zweite Klasse umfaßt das vierzehnte und funfzehnte Jahrhundert, von den Reformen des heiligen Ludwig bis zur amtlichen Aufzeichnung der Gewohnheiten infolge einer Ordonnanz Karl's VII. vom Jahre 1453, einer Zwischenperiode, in der der Feudalismus zurücktritt und die königliche Gewalt sich setzt. Hierher sind zu rechnen die Anciennes Constitutions du Chastelet de Paris, 84 Artikel, von denen nur 6 sich auf das Kriminalrecht beziehen; die Décisions de Messire Jean de Mares, 186 Entscheidungen, 61 über Kriminalrecht; die Coustumes notoires jugées au Chastelet de Paris; der Grand Coustumier de France aus der Zeit Karl's VI., von einem unbekannten Verfasser; endlich die Somme rurale von Jehan Bouteiller, königlichem Rathe bei dem Pariser Parlamente, gestorben im Anfange des funfzehnten Jahrhunderts.

3. In die dritte Klasse rechnet man die ganze Reihe von Aufzeichnungen des Gewohnheitsrechtes, welche seit der Ordonnanz Karl's VII. von 1453 stattgefunden haben. Sie erfolgten unter königlicher Autoriät und wurden von den Parlamenten einregistrirt. Sie bekunden ein stetiges Wachsen der königlichen Gewalt und sind bald von allgemeiner, bald von provinzieller, bald von einer noch engeren lokalen Bedeutung. Nach dem Jahre 1628 hören sie auf und werden durch die Ordonnanzen der Monarchie ersetzt. „Das Gewohnheitsrecht, mit festgestelltem Texte, kommentirt durch die Doktrin, den allgemeinen Bestimmungen der Ordonnanzen untergeordnet, bleibt so in Kraft bis zu den großen gesetzgeberischen Umgestaltungen der Revolution".

§. 64.

Das Königthum arbeitet an der Gestaltung der öffentlichen Zustände und des Rechts seit den Fränkischen Kapitularien bis zur Revolution von 1789.

Digitized by Google

Die Kapitularien gehören der Germanischen Zeit an. Die königlichen Anordnungen seit dem 10. bis zum 13. Jahrhunderte, unter denen die Ordonnances et Établissements de Saint Louis hervorragen, fallen in die Periode des Feudalismus und spiegeln denselben ab. Seit dem 14. Jahrhunderte, von Philipp dem Schönen an, bis zum Ende des 15. Jahrhunderts, unter Ludwig XII., tragen sie das Gepräge jener Zwischenzeit, in welcher die königliche Macht den Feudalismus zerstört. Seit dem 16. Jahrhunderte bis zur Französischen Revolution sind sie wesentlich monarchisch. Das Streben nach Ausdehnung der königlichen Macht tritt schon in den Ordonnanzen der Feudalzeit hervor und nimmt stetig an Kraft zu, bis sich der Monarchismus zum Absolutismus konsolidirt hat.

§. 65.

Die Ordonnanzen im weiteren Sinne wurden eingetheilt in eigentliche Ordonnances, in Édits, in Lettres-patentes und in Déclarations.

1. Eigentliche Ordonnances trugen den Charakter einer größeren Allgemeinheit. Es waren umfassende Gesetze, die eine ganze Materie erschöpften oder mehrere Materien zu einem legislativen Ganzen zusammenfaßten. Sie begannen immer mit den Worten „À tous présents et à venir, salut", waren vom Könige unterzeichnet, vom Kanzler vidimirt und mit dem großen Siegel in grünem Wachse versehen. Sie sind in der Regel nur nach Jahr und Monat datirt.

2. Édits regelten nur einen einzelnen Gegenstand. Es waren Specialgesetze; die Eingangsworte, die Unterzeichnung, Vidimation und Siegelung in der Regel dieselben wie bei den Ordonnanzen; mitunter aber das Siegel nur in gelbem Wachse.

3. Lettres-patentes (so genannt zum Unterschiede von den lettres secrètes oder lettres de cachet) bilden im Grunde gar nicht einen Theil der Gesetzgebung. Gewöhnlich enthielten sie nur die Bewilligung einer Gnade, eines Privilegiums; bisweilen aber auch Bestimmungen von allgemeinerem Interesse. Sie fingen mit den Worten an „À tous ceux qui ces présentes lettres verront", waren vom Tage datirt und in gelbem Wachse gesiegelt.

Digitized by Google

4. **Déclarations** sind Erläuterungen von Ordonnanzen oder Edikten, nicht selten mit Bestimmungen über die Art der Ausführung derselben.

§. 66.

Die **Straffatzungen**, welche wider wirkliche und vermeintliche Verbrechen aufgestellt wurden, sind so zahlreich, daß sich daraus ein umfassendes Strafgesetzbuch zusammenstellen ließe, in welchem freilich wenig Harmonie und Verhältnißmäßigkeit herrschen und die Mängel einer aus abgerissenen und vereinzelten Normen bestehenden Strafgesetzgebung sehr deutlich hervortreten würden. **L'Averdy**, ein Pariser Parlamentsrath, hat auch in der That den Versuch einer solchen Zusammenstellung gemacht, in seiner mehrmals aufgelegten, zuerst 1752 erschienenen Schrift: **Code pénal**, ou recueil des principales ordonnances, édits et déclarations sur les crimes et délits, Paris in-12; zweite Auflage Paris 1755. **Zu einem Strafgesetzbuche brachte die alte Monarchie es aber nicht.**

§. 67.

Die wichtigsten Ordonnanzen sind die **Kriminalordnung von** 1539 (Ordonnance de Villiers-Cotterets sur le fait de la justice et l'abréviation des procès), ein Werk des Kanzlers **Poyet**, unter Franz I., und die **vollständige Kriminalordnung** von 1760, unter Ludwig XIV., bei deren Berathung der Parlaments-Präsident **Lamoignon** und der Generaladvokat **Talon** die Sache der Vernunft und der Menschlichkeit gegen die Barbareien eines **Pussort** vertheidigten.

Die **Heimlichkeit** des Strafverfahrens war schon durch eine Ordonnanz von 1498 vorgeschrieben worden. In der **Kriminalordnung von** 1539, fast einer Zeitgenossin unserer Karolina, aber an Rechtssinn und Freisinnigkeit hinter ihr zurückstehend, wurde diese Vorschrift verallgemeinert und der Strafproceß dem Lichte der Oeffentlichkeit gänzlich entzogen. Eben diese Kriminalordnung **vernichtet die wesentlichsten Bestandtheile des Vertheidigungsrechts**. Der Angeschuldigte, gegen den Zeugen aufgestellt werden, soll die Einwendungen, die er gegen sie erheben will, sogleich vorbringen, sobald ihm ihr Name bekannt gemacht ist. Sind ihm die in seiner Abwesenheit abgelegten und

Digitized by Google

protokollirten Zeugenaussagen schon vorgelesen worden, so wird ihm nicht mehr gestattet, die Glaubwürdigkeit der Zeugen anzufechten (Article 154.). Ausdrücklich wird im Artikel 162 dem Angeschuldigten das Recht abgesprochen, sich durch einen Advokaten vertheidigen zu lassen; ja selbst das Recht, zu einem Räthgeber (conseil) seine Zuflucht zu nehmen, um sich von demselben leiten zu lassen, wird ihm nicht zuerkannt.

Diese Anordnungen riefen von Seiten der Parlamente lebhaften Widerstand hervor. Wir finden überdies ein beredtes Zeugniß von der Ungunst, mit der solche Härten des Verfahrens aufgenommen wurden, in den Schriften eines berühmten Juristen jener Zeit, Namens Dumoulin. Er sagt in Beziehung auf den Verfasser der Ordonnanz, den Kanzler Poyet: Vide tyrannicam impii Poyeti opinionem, vide duritiam iniquissimam, per quam etiam aufertur defensio; sed nunc judicio Dei justo redundat in auctorem. Poyet wurde nämlich selbst sehr bald ein Opfer des von ihm verfaßten Gesetzes. Er wurde des Pekulates und der Erpressung angeklagt und vor eine Kommission desselben Parlamentes gestellt, dessen Vorstellungen gegen jene Härten er so schmählich mißachtet hatte. Man nannte ihm nun die Namen einer Menge ihm ganz unbekannter Zeugen, die gegen ihn auftreten sollten und gegen die er im Augenblicke nicht den geringsten Einwand zu erheben vermochte. Um sich nach ihrem Lebenswandel und ihren Verhältnissen erkundigen zu können, bat er flehentlich um Aufschub und um einen Vertheidiger. Der Untersuchungsrichter aber antwortete mit dem schlagenden Worte: Erdulde das Gesetz, das Du selbst gegeben hast (Patere legem, quam ipse tulisti). Poyet wurde verurtheilt!

Trotz alledem blieben die ungerechten Grundsätze der Ordonnanz von 1539 während eines Zeitraumes von 130 Jahren, nämlich bis zur Kriminalordnung von 1670, in Geltung.

§. 68.

Die unter der glänzenden Regierung Ludwig's XIV. ergangene Ordonnance criminelle, donnée à Saint-Germain en Laye, au mois d'août 1670, in Kraft geblieben bis zum Jahre 1789, gab das System der Kriminalordnung von 1539 nicht auf. Sie sanktionirte den widersinnigen Französischen Brauch, den Angeschuldigten vor seinem Verhöre schwören zu

Digitized by Google

lassen, daß er gegen sich selbst die volle Wahrheit sagen werde. Bei Gelegenheit des Entwurfs zur Kriminalordnung von 1670 wurde diese sinnlose Barbarei eifrig bekämpft von Lamoignon, einer der edelsten Persönlichkeiten jener Zeit, sanft und fest, mit bedeutenden Kenntnissen und leuchtendem Verstande ausgerüstet.[1] Vergeblich! Das neue Gesetz bestätigte die alte Unsitte. Eine förmliche Vertheidigung des Angeschuldigten zuzulassen, dazu konnte man noch viel weniger vermocht werden. Auch einen bloßen Rathgeber des Angeschuldigten schloß man gerade bei den schweren Verbrechen aus. Lamoignon machte geltend: „Dem Angeklagten das Recht verweigern, sich durch einen Rathgeber aufklären zu lassen, heißt jenes große Naturgesetz verleugnen, welches den Schwächeren und minder Geschickten treibt, die Hülfe des Stärkeren und Geschickteren aufzusuchen. Allerdings kann die Zuziehung eines Rathgebers des Angeklagten, nach dem Verhöre, in manchen Fällen die Ausübung der Rechtspflege verzögern; allerdings werden vielleicht manche Rathgeber ihren Verkehr mit dem Angeklagten dazu mißbrauchen, ihm zu grundlosen Chikanen zu rathen, um das Verfahren zu lähmen: allein dieser Uebelstand schwindet zu einem Nichts zusammen neben der entgegengesetzten Gefahr. Es ist unendlich besser, das Verfahren durch einige Langsamkeiten zu hemmen, selbst Gefahr zu laufen, daß einige Schuldige straffrei davon kommen, als sich dem großen Unheile auszusetzen, daß Unschuldige verurtheilt werden, weil sie sich durch keinen Rathgeber über die Sachlage aufklären konnten". Pussort aber vertheidigte die ältere Sitte und trug den Sieg davon. Er antwortete, daß bei der Zulassung von Rathgebern das Ende der Kriminalprocesse gar nicht mehr abzusehen sei, indem ein Angeklagter, der reich genug wäre, um Advokaten zu bezahlen, dann

---

[1] Notice sur Guillaume de Lamoignon, premier président du Parlement de Paris, im Anhange der Oraisons funèbres de Bossuet, Paris 1851, p. 392 ff. Sehr lesenswerth ist die ebendaselbst abgedruckte Rede des Bischofes Fléchier (Oraison funèbre) über Lamoignon, von dem es Seite 401 heißt: „Il aurait cru manquer à son devoir, si, comme il sentait ses intentions droites, il ne les rendait éclairées. Aussi disait-il ordinairement qu'il y avait peu de différence entre un juge méchant et un juge ignorant. L'un au moins a devant ses yeux les règles de son devoir et l'image de son injustice; l'autre ne voit ni le bien ni le mal qu'il fait. L'un pèche avec connaissance, et il est plus inexcusable; l'autre pèche sans remords, et il est plus incorrigible. Mais ils sont également criminels à l'égard de ceux qu'ils condamnent, ou par erreur ou par malice".



immer Mittel finden werde, das gegen ihn eingeleitete Verfahren ins Unendliche zu verzögern. Man verstand sich zuletzt dahin, bei den nicht kapitalen Verbrechen einen Rathgeber zuzulassen; aber gerade da, wo es sich um die schwersten Folgen handelt, bei den Kapitalverbrechen, schloß man ihn aus! Lamoignon hob hervor, es sei doch möglich, daß sich in das Verfahren Nichtigkeiten eingeschlichen hätten, die der Angeklagte durchaus nicht zu erkennen vermöge; denn die Untersuchungsakten würden ihm nicht zum besonnenen Studium mitgetheilt, sondern nur flüchtig vorgelesen, und überdies sei er ja kein Rechtsverständiger. Pothier und Pussort, der Gegner Lamoignon's, fanden auch hierauf eine Erwiderung. Pothier sagt: „Da die Angeklagten bei Kapitalverbrechen vorwenden könnten, daß sie deshalb eines Rathgebers bedürften, um die Nichtigkeiten, die etwa in dem Verfahren stattgehabt haben möchten, hervorzuheben, so beauftragt die Ordonnanz hiermit die Richter selbst, und befiehlt ihnen, jene Prüfung selbst anzustellen". Also die Richter selbst! Die Richter haben sich der Nichtigkeiten schuldig gemacht, und die Richter selbst sollen die Nichtigkeiten rügen!

Von der Folter wurde, nach der Ordonnanz von 1670, der wahnsinnigste Gebrauch gemacht. Wen die Folterqualen nicht zum Geständnisse bewogen haben, der kann immer doch noch verurtheilt werden, zwar nicht mehr zum Tode, wohl aber zu jeder anderen Strafe, z. B. zu den lebenslänglichen Galeeren!

Neben diesem Verfahren nun noch die scheußlichsten Strafarten.[2]

§. 69.

Mit solchen Gesetzen und Gewohnheiten lebte man fort bis zur Revolution. Die Reihe der Ordonnanzen der alten Monarchie schließt mit denen vom 24. August 1780 und vom 1. Mai 1788, von welchen die letzte schon den Plan einer allgemeinen Revision der Strafgesetze ankündigt.

Mit dem Jahre 1789 ergießt sich der Strom der socialen und politischen Bewegung, angeschwellt durch die Reformideen von Rousseau, Voltaire, Beccaria, Servan, Dupaty und zahl-

[2] Diese findet man zusammengestellt bei Loiseleur, Les crimes et les peines dans l'antiquité et dans les temps modernes, Paris 1863, p. 222 et suiv., p. 237 et suiv., p. 245 et suiv.

Digitized by Google

reichen Anderen, auch über das kriminalistische Gebiet. Von allen Seiten ertönt der Ruf nach einer Erneuerung der ganzen Strafrechtspflege. Die konstituirende Versammlung beginnt diese Arbeit, mitten unter ihren unermeßlichen anderen Aufgaben. Die gesetzgebende Versammlung, der Konvent und das Direktorium setzen sie fort. Wir müssen uns hier auf eine tabellarische Angabe der hauptsächlichen von ihnen ausgegangenen Gesetze beschränken.

I. Konstituirende Versammlung.

21. Jan. 1790.	Dekret, welches das Privilegium in Strafsachen beseitigt, die Gleichheit aller Schuldigen vor dem Gesetze ausspricht und die Vermögenskonfiskation aufhebt.
16. — 26. März 1790.	Dekret, welches die geheimen Verhaftsbefehle abschafft.
19. Juli 1791.	Gesetz über die Procédure municipale et correctionnelle, welches die Strafrechtspflege bei den geringeren, als Délits de police municipale und Délits de police correctionnelle bezeichneten Straffällen ordnet.
16. — 29. Sept. 1791.	Code d'instruction criminelle (unter dem Titel: Loi concernant la police de sûreté, la justice criminelle et l'établissement des jurés); dies die Strafproceßordnung der konst. Versammlung für die schweren, heutigen Tags als Crimes bezeichneten Fälle.
25. Sept. — 6. Okt. 1791.	Code pénal, Strafgesetzbuch für die schweren Straffälle.
29. Sept. — 21. Okt. 1791.	Instruction pour la procédure criminelle, eine praktische Anleitung für die Anwendung der neuen Gesetze.

II. Gesetzgebende Versammlung.

20. — 25. März 1792.	Einführung der Guillotine.

Digitized by Google

III. Konvent.

Die Strafrechtspflege wird zu einer Kriegsmaschine der politischen Parteien.

27. Juli — 2. Sept. 1792. 30. Aug. — 3. Sept. 1792. 19. März 1793.	Wiedereinführung der Vermögenskonfiskation als politischer Strafe.
25. Okt. 1795 (3. Brümaire des republ. Jahres IV.	Code des délits et des peines; Strafrecht und Strafproceß, hauptsächlich letzteres. Nur 53 Artikel beziehen sich auf das Strafrecht, in Betreff dessen meistens auf die früheren Gesetze verwiesen und wenig Neues geschaffen wird. 593 Artikel behandeln den Strafproceß, in welchem die Gesetze von 1791 großentheils umgeschmolzen worden sind.
26. Okt. 1795.	Abschaffung der Todesstrafe für die spätere Zukunft, aber erst „vom Tage des allgemeinen Friedens an".

IV. Direktorium.

22. Prärial d. J. IV.	Gesetz, welches den Versuch mit der auf das Verbrechen gesetzten Strafe bedroht.

§. 70.

Im republikanischen Jahre IX. (1801) wendet das Konsulat der Kriminalgesetzgebung seine Aufmerksamkeit zu. Ein Beschluß vom 7. Germinal (28. März 1801) ernennt eine Kommission mit dem Auftrage, den Entwurf zu einem Code criminel anzufertigen. An der Spitze der Kommission steht Viellard, Präsident der Kriminalabtheilung des Kassationstribunals; die übrigen Mitglieder sind Target, Oudard, Treilhard und Blondel. Der Entwurf kam zu Stande; er umfaßt in 1169 Artikeln sowohl das Strafrecht als auch den Strafproceß. Man legte ihn zuerst den Appellationsgerichten zur Begutachtung vor. Nachdem deren Bemerkungen übersichtlich redigirt und abgedruckt waren, kam er, nach dem damaligen Brauche, an die Gesetzgebungsabtheilung des Staatsrathes. Hier begann die Er-

Digitized by Google

örterung am 16. Prärial XII. (5. Juni 1804) unter dem Vorsitze Napoleon's, der am 18. Mai 1804 Kaiser geworden ist, sich aber dadurch an dem lebhaftesten Eingehen auf die Verhandlungen nicht hindern läßt. Der Staatsrath behandelte den Gegenstand in 25 Sitzungen und drang tief in manche Einzelheiten ein. Man begann mit der Berathung einer Reihe besonders redigirter allgemeinen Fragen, entschied sich, nach höchst interessanten, mitunter hitzigen Streitigkeiten für die Beibehaltung der Jury, auch der Anklagejury, für die Theilung der Schuldfrage in Specialfragen, für den Grundsatz der Majorität beim Wahrspruche und für reisende Schwurgerichts-Präsidenten (s. g. Prätoren, ähnlich den reisenden Richtern der Englischen Königsbank), durch welche die Staatsgewalt sich ihren Einfluß auf die Schwurgerichte sichern wollte.

Mitten unter diesen Diskussionen warf aber der Kaiser plötzlich eine neue Frage auf, welche lange Zeit hindurch die Geister spaltete und endlich zu einer Veränderung des ganzen Systems führte. Man hatte die Kriminalgerichte von den Civilgerichten getrennt; der Kaiser forderte ihre Vereinigung. Er glaubte dadurch der Strafrechtspflege eine höhere Autorität und mehr Kraft verschaffen zu können, hoffte gute Wirkungen für die Kriminalrichter und auch für die Advokaten, deren Bestreben in Strafsachen gegenwärtig nur dahin gehe, die Thätigkeit des Richteramtes zu vereiteln, die sich aber verständiger und sachlicher benehmen würden, wenn sie vor Strafrichtern aufträten, welche hernach auch in Civilsachen entschieden. Der Advokat, dem seine Beredsamkeit bei den öffentlichen Verhandlungen in Strafsachen die einträglichere Klientel vor den minder besuchten Civilgerichten erwerbe, werde den Mißbrauch seiner Talente vor dem Strafrichter vermeiden, um sich nicht vor demselben als Civilrichter in ein unvortheilhaftes Licht zu setzen. In Summa forderte der Kaiser „große richterliche Körperschaften, stark durch die Achtung, welche die Kunde des umfassenden Civilrechts giebt, stark durch ihre Anzahl, erhaben über Furcht und Privatrücksichten, mächtig dergestalt, daß die Schuldigen, wie hoch sie auch stehen, vor ihnen erbleichen müssen und daß sich ihre Energie der Staatsanwaltschaft mittheilen kann".

Durch diesen unerwarteten Vorschlag wurde die Berathung wieder in ein früheres Stadium zurückgeworfen: die Frage nach

Digitized by Google

der Beibehaltung der Jury tauchte wieder auf. Den Anhängern der Jury schien die Vereinigung der beiderlei Gerichte mit der Beibehaltung der Jury unverträglich. Sie erklärten: „Wenn man den Appellationsgerichten sowohl die Civil-, als die Strafgerichtsbarkeit überträgt und auf diese Weise für je mehrere Departements immer nur Einen Mittelpunkt schafft: so entfernt man die Gerichtseingesessenen zu weit von ihren Richtern; so müssen die Geschworenen eine Reise von 6 bis 8 und 10 Meilen machen, um an den Hauptort des Gerichtssprengels, wo die Schwurgerichts-Sitzungen gehalten werden, zu gelangen; so macht man, mit anderen Worten, die Ausübung des Geschworenen-Dienstes unmöglich." Diese Auffassung schlug durch, die Anhänger der Jury siegten und die Verbindung der Civil- und Kriminalgerichte wurde abgelehnt.

Hierauf trat nun aber (am 20. December 1804) eine Vertagung der Debatte und eine mehrjährige Unterbrechung des ganzen Werkes ein.

§. 71.

Erst am 8. Januar 1808 kam man auf das Thema zurück. Jetzt theilte man die Strafgesetzgebung in zwei gesonderte Gesetzbücher, eines für Strafrecht, eines für Strafproceß. Zuerst wurde der Strafproceß zur Berathung gestellt.

Die neuen Erörterungen befaßten sich abermals zuerst mit allgemeinen Fragen.

Man fand jetzt einen Ausweg, auf dem man zu der vom Kaiser gewünschten Vereinigung beider Gerichtsbarkeiten gelangte, ohne die Jury aufzugeben. Die Anklagejury ließ man jedoch fallen. Ein Geist militärischer Strenge waltete bei der Abfassung der Strafgesetze, welche in zahlreichen Fällen mit dem Tode drohen, auch die Verstümmelung, die Brandmarkung, den bürgerlichen Tod und die Vermögenskonfiskation unter die Strafmittel wieder aufnehmen.

Die gesetzgebende Abtheilung des Staatsrathes bestand in dieser Zeit aus folgenden Mitgliedern: Treilhard, Präsident; Albisson, Berlier, Faure und Real, denen der erste Präsident des Kassationshofes Muraire und der Generalprokurator Merlin beigesellt wurden. Die Redner der Regierung im gesetzgebenden Körper waren Treilhard, Berlier, Faure und Real.

Digitized by Google

Der Code d'instruction criminelle, die Strafproceßordnung, wurde im Staatsrathe berathen vom 30. Januar bis zum 30. Oktober 1808; dann in neun Gesetzen beschlossen vom 17. November bis zum 16. December 1808.

Der Code pénal, das Strafgesetzbuch, wurde im Staatsrathe berathen vom 4. Oktober 1808 bis zum 18. Januar 1810; dann in sieben Gesetzen beschlossen vom 12. bis zum 20. Februar 1810.

Beide Gesetzbücher erhielten erst Geltung mit dem 1. Januar 1811.

§. 72.

Die Haupteintheilung des Code pénal ist folgende:

Vorangeschickt werden „vorgängige Bestimmungen", 5 Artikel, unter denen der erste die bekannte Dreitheilung, der zweite schon den Begriff des Versuchs und seine Gleichstellung mit der Vollendung enthält.

Dann folgen 4 Bücher:

Buch I.: Von den Strafen in peinlichen und Korrektionnel-Sachen und von ihren Wirkungen.

Buch II.: Von den Personen, die wegen Verbrechen und Vergehen strafbar, entschuldbar oder verantwortlich sind.

Buch III.: Von den Verbrechen, den Vergehen und ihrer Bestrafung.

Tit. 1.: Verbrechen und Vergehen gegen das öffentliche Wesen.

Tit. 2.: Verbrechen und Vergehen gegen Private.

Buch IV.: Polizeiübertretungen und Strafen.

§. 73.

Das erste Buch theilt die Strafen peinlicher Fälle (crimes) in zwei Klassen: 1) Leibes- und entehrende Strafen (peines afflictives et infamantes), 2) nur entehrende Strafen (peines seulement infamantes).

Die Leibes- und entehrenden Strafen sind:

1) der Tod,
2) die lebenslänglichen Zwangsarbeiten,
3) die Deportation,
4) die Zwangsarbeiten auf bestimmte Zeit,
5) die Einsperruug in ein Arbeitshaus (réclusion).

Digitized by Google

In den durch das Gesetz bestimmten Fällen kann neben einer Leibesstrafe zugleich auf Brandmarkung und Vermögenskonfiskation erkannt werden (Art. 7.).

Die entehrenden Strafen sind:

1) der Pranger,
2) die Landesverweisung,
3) der Verlust der staatsbürgerlichen Rechte (Art. 8.).

Die Strafen in Korrektionnelsachen sind:

1) Gefängniß auf eine bestimmte Zeit in einem Korrektionshause,
2) Untersagung der Ausübung gewisser staatsbürgerlicher, bürgerlicher oder Familienrechte auf eine bestimmte Zeit,
3) Geldbuße (Art. 9.).

Die Stellung unter Polizeiaufsicht, die Geldbuße und die Konfiskation einzelner Gegenstände finden sowohl bei Verbrechen als bei Vergehen Anwendung.

Der wegen Vatermordes zum Tode Verurtheilte soll in einem Hemde, mit nackten Füßen und das Haupt mit einem schwarzen Schleier bedeckt, zum Richtplatze geführt werden. Er soll auf dem Blutgerüste, während ein Gerichtsdiener das Todesurtheil vorlieset, zur Schau ausgestellt, ihm darauf die rechte Hand abgehauen und er unmittelbar darauf hingerichtet werden (Art. 13.).

Die zu den Zwangsarbeiten verurtheilten Männer sollen zu den beschwerlichsten Arbeiten gebraucht werden; an ihren Füßen sollen sie eine eiserne Kugel nachschleppen, oder zwei und zwei mit einer Kette an einander gefesselt werden, wenn die Beschaffenheit der Arbeit, zu der sie gebraucht werden, es zuläßt (Art. 15.).

Die Strafe der Deportation besteht darin, daß man an einen von der Regierung bestimmten Ort außerhalb des festländischen Staatsgebietes gebracht wird und lebenslänglich daselbst verbleibt.

Die Verurtheilungen zu lebenslänglichen Zwangsarbeiten oder zur Deportation ziehen den bürgerlichen Tod nach sich (Art. 17. und 18.).

Jeder, der zu lebenslänglichen Zwangsarbeiten verurtheilt wird, soll auf öffentlichem Platze gebrandmarkt werden. Dies geschieht durch Aufdruckung eines Zeichens auf die rechte

Digitized by Google

Schulter mit einem glühenden Eisen. Die zu anderen Strafen Verurtheilten werden nur in den Fällen gebrandmarkt, wo das Gesetz die Brandmarkung mit der Strafe, mit der sie belegt werden, verbunden hat. Die Brandzeichen sind: T. P. (travaux perpétuels), oder T. (travaux à temps), und bei Fälschern ein F. (faussaire). Art. 20.

Jeder, der entweder zu lebenslänglichen Zwangsarbeiten, oder zu Zwangsarbeiten auf eine bestimmte Zeit, oder zur Einsperrung (in ein Arbeitshaus) verurtheilt worden ist, soll, ehe er seine Strafe antritt, auf öffentlichem Platze an dem Pranger befestigt werden, hier eine Stunde lang dem Volke zur Schau ausgestellt bleiben 2c.

Wer zu Zwangsarbeiten auf eine bestimmte Zeit, zur Landesverweisung, zur Einsperrung oder zum Pranger verurtheilt worden ist, kann niemals Geschworener oder Sachverständiger werden; er kann weder als Zeuge bei Urkunden zugezogen werden, noch bei einem Gerichte Erklärungen machen, es sei denn, um dem Richter bloße Aufschlüsse zu geben. Er ist unfähig, Vormund und Kurator zu sein, außer über seine eigenen Kinder und einzig auf das Gutachten seiner Familie. Er verliert das Recht, Waffen zu tragen und in den Heeren des Reiches zu dienen (Art. 28.).

Die Landesverweisung dauert wenigstens 5, höchstens 10 Jahre (Art. 32.). Kehrt ein Verwiesener vor der Zeit zurück, so soll er deportirt werden (Art. 33.).

Am Schlusse des ersten Buches finden sich auch die allgemeinen Bestimmungen über den Rückfall bei Verbrechen und Vergehen (Art. 56.—58.).

Wer, nachdem er wegen eines Verbrechens verurtheilt worden, ein zweites Verbrechen begeht, das den Verlust der staatsbürgerlichen Rechte nach sich zieht, soll zum Pranger verurtheilt werden. Zieht das zweite Verbrechen die Strafe des Prangers oder die Landesverweisung nach sich, so soll er zur Einsperrung verurtheilt werden. Zieht das zweite Verbrechen die Strafe der Einsperrung nach sich, so soll er zu Zwangsarbeiten auf eine bestimmte Zeit und zur Brandmarkung verurtheilt werden. Zieht das zweite Verbrechen Zwangsarbeiten auf eine bestimmte Zeit oder Deportation nach sich, so soll er zu lebenslänglichen Zwangsarbeiten verurtheilt werden. Zieht das zweite

Digitized by Google

Verbrechen lebenslängliche Zwangsarbeiten nach sich, so soll er zum Tode verurtheilt werden!

§. 74.

Das zweite Buch, in welchem wir die Lehren des allgemeinen Thatbestandes erwarten würden, handelt nur von den Subjekten des Verbrechens, von den entschuldbaren und verantwortlichen Personen.

Hier steht nun obenan die Mitschuld (Art. 59. und 60.), folgt die Begünstigung (Art. 61. 62. 63.), die Zurechnungsunfähigkeit (Art. 64.), das jugendliche Alter (Art. 66. 67. 68. 69.), das Greisenalter (Art. 70. 71. 72.), eine zur Kategorie der Begünstigung gehörige Bestimmung wider Gastwirthe, welche Verbrecher unter Mißachtung der polizeilichen Verordnungen über 24 Stunden beherbergt haben (Art. 73.), endlich ein Hinweis auf Buch III. Tit. 4. Kap. 2. des Code Napoléon (Art. 74.).

Die Mitschuldigen (Complices) eines Verbrechens oder Vergehens sollen mit der nämlichen Strafe wie die Urheber (Auteurs) belegt werden, die Fälle ausgenommen, wo das Gesetz ein Anderes verordnet hat.

Als Mitschuldige sollen diejenigen gestraft werden, die durch Geschenke, Versprechen, Drohungen, Mißbrauch des Ansehens oder der Gewalt, Anschäge oder sträfliche Kunstgriffe zur Begehung angereizt oder Anleitung gegeben haben;

diejenigen, welche Waffen, Werkzeuge oder ein anderes Mittel, das zur Handlung gedient hat, verschafft haben, wissend, daß sie dazu dienen sollten;

diejenigen, welche dem Urheber oder den Urhebern der Handlung in den Thatsachen, welche die Handlung vorbereitet oder erleichtert, oder in denen, die sie vollendet haben, wissentlich geholfen oder beigestanden; doch mit Vorbehalt der Strafen, die das gegenwärtige Gesetzbuch noch insbesondere gegen die Urheber von Komplotten oder Aufwiegelungen, welche die innere oder äußere Sicherheit des Staates bedrohen, selbst in dem Falle verhängen wird, wo das Verbrechen nicht sollte begangen worden sein.

Digitized by Google

An diese Normen über Mitschuld schließen sich einige Gleichstellungen schwerer Hehlerei mit der Mitschuld (Art. 61. 62. 63.).

Weder Verbrechen noch Vergehen ist vorhanden, wenn der Beschuldigte zur Zeit der Handlung in einem Zustande von Wahnsinn war, oder durch eine Gewalt, der er nicht widerstehen konnte, gezwungen worden ist (Art. 64.).

Kein Verbrechen kann entschuldigt oder die Strafe gemildert werden, außer in den Fällen und unter den Umständen, wo das Gesetz erklärt, daß die That entschuldbar sei, oder wo es die Anwendung einer milderen Strafe erlaubt (Art. 65.).

Ist der Angeklagte noch nicht 16 Jahre alt, und es wird entschieden, daß er ohne Unterscheidungsvermögen gehandelt habe, so soll er freigesprochen werden; er soll aber, den Umständen nach, seinen Eltern zurückgegeben, oder in ein Besserungshaus gebracht werden, um dort erzogen, und so viele Jahre lang, als das Urtheil bestimmt, jedoch nicht über das zurückgelegte zwanzigste Jahr hinaus, in Verhaft gehalten zu werden (Art. 66.). Wird entschieden, daß er mit Unterscheidungsvermögen gehandelt habe, so soll er auf folgende Art gestraft werden:

Hat er die Todes-, lebenslängliche Zwangsarbeits- oder Deportationsstrafe verwirkt, so soll er zu zehn- bis zwanzigjähriger Gefängnißstrafe in einem Besserungshause verurtheilt werden;

hat er zeitliche Zwangsarbeit oder Einsperrung verwirkt, so soll er zur Einsperrung in ein Besserungshaus auf eine Zeit verurtheilt werden, die wenigstens dem Drittel und höchstens der Hälfte derjenigen Zeit gleich ist, worauf er zu einer dieser Strafen hätte verurtheilt werden können.

In allen diesen Fällen kann er durch das Urtheil des Gerichts wenigstens auf 5 und höchstens auf 10 Jahre unter Polizeiaufsicht gestellt werden.

Hat er die Strafe des Prangers oder der Landesverweisung verwirkt, so soll er zu ein- bis fünfjähriger Einsperrung in ein Besserungshaus verurtheilt werden (Art. 67.).

In keinem der im vorigen Artikel vorgesehenen Fälle darf der Verurtheilte zu öffentlicher Schau ausgestellt werden (Art. 68.).

Hat der Schuldige nur eine Korrektionnelstrafe verwirkt, so kann er zu jeder Korrektionnelstrafe verurtheilt werden, die für angemessen erachtet wird; nur muß sie geringer als die Hälfte

Digitized by Google

derjenigen sein, zu der er verurtheilt sein würde, wenn er 16 Jahre alt gewesen wäre (Art. 69.).

Niemand, der zur Zeit des Urtheils volle siebzig Jahre alt ist, darf zu lebenslänglichen Arbeiten, zur Deportation, zu Zwangsarbeiten verurtheilt werden. An die Stelle dieser Strafen soll Einsperrung auf Lebenszeit oder auf bestimmte Zeit treten. Wer zu Zwangsarbeiten auf Lebenszeit oder auf bestimmte Zeit verurtheilt worden ist, soll, sobald er das Alter von 70 Jahren erreicht, davon befreit und für die ganze noch übrige Strafzeit in ein Arbeitshaus gesperrt werden, als wenn er nur zur Einsperrung verurtheilt wäre (Art. 70.—72.).

§. 75.

Des dritten Buches erster Titel (Verbrechen und Vergehen gegen das öffentliche Wesen) hat drei Kapitel:

Kap. I.: Von Verbrechen und Vergehen gegen die Sicherheit des Staates.

Kap. II.: Verbrechen und Vergehen gegen die Verfassung.

Kap. III.: Verbrechen und Vergehen gegen den öffentlichen Frieden.

Im Ganzen entspricht diese Dreitheilung den drei Begriffen Landesverrath (Kap. I.), Hochverrath (Kap. II.) und Verbrechen gegen Verwaltungszweige (Kap. III.).

Gleich das erste Kapitel giebt Zeugniß von dem militärischen Geiste, unter dessen Auspicien das Gesetzbuch verfaßt wurde. Es ist mit Blut geschrieben und geht in das kleinste Detail des militärischen Landesverrathes ein. Der erste Artikel desselben (75) droht Tod und Konfiskation, der zweite (76) Tod und Konfiskation, der dritte (77) Tod und Konfiskation, der vierte (78) Landesverweisung, eventuell Tod, der fünfte (79) Tod und Konfiskation, der sechste (80) Tod und Konfiskation, der siebente (81) Tod und Konfiskation, der achte (82) Deportation, der neunte (83) Tod, der zehnte (84) Deportation, der elfte (85) Landesverweisung. Auf die kriegsverrätherischen Handlungen folgen sofort die Unternehmungen und Komplotte gegen den Kaiser und seine Familie (§. 86.—90.). Ein Versuch oder Komplott wider das Leben oder die Person des Kaisers wird wie Vatermord gestraft und zieht überdies die Konfiskation der Güter nach sich. Versuch

5*

Digitized by Google

oder Komplott gegen das Leben oder die Person der Glieder der kaiserlichen Familie; Versuch oder Komplott, dessen Ziel ist, entweder die Regierung oder die Ordnung der Thronfolge umzustürzen oder zu verändern, oder die Bürger oder Einwohner aufzureizen, sich gegen die kaiserliche Gewalt zu bewaffnen: Tod und Konfiskation. Hiernächst beschäftigt sich eine Kette von Artikeln ganz nach kriegsrechtlicher Art mit allerlei Handlungen, die dahin zielen, die Ruhe des Staates durch Bürgerkrieg, durch gesetzwidrigen Gebrauch der bewaffneten Macht, durch öffentliche Verheerung und Plünderung zu stören (Art. 91.—102.). Die Strafen sind Art. 91.: Tod und Konfiskation, Art. 92.: Tod und Konfiskation, Art. 93.: Tod und Konfiskation, Art. 94.: Tod und Konfiskation, Art. 95.: Tod und Konfiskation, Art. 96.: Tod und Konfiskation, Art. 97.: Tod und Konfiskation, Art. 98.: Deportation, Art. 99.: Zwangsarbeit, Art. 102.: Landesverweisung. Damit werden strenge Anordnungen zur Einschärfung der Denunciationspflicht verbunden (Art. 103.—108.). Ueberall gewahrt man das flammende Schwert einer aus langen bürgerlichen Kämpfen und auswärtigen Kriegen hervorgegangenen militärischen Autorität, welche sich zu befestigen und die Wiederkehr der Anarchie durch Schreckensmaßregeln unmöglich zu machen sucht!

§. 76.

Folgendes ist das Schema des zweiten und dritten Kapitels im ersten Titel des dritten Buches:

Kap. II.: Verbrechen und Vergehen wider die Verfassung des Reiches.

- Abschnitt I.: Verbrechen und Vergehen in Bezug auf die Ausübung der staatsbürgerlichen Rechte.
- Abschnitt II.: Eingriffe in die Freiheit.
- Abschnitt III.: Vereinigung von Beamten zu einem verfassungswidrigen Ziele.
- Abschnitt IV.: Eingriffe in fremde Gewalt von Seiten der Verwaltungs- und gerichtlichen Obrigkeiten.

Kap. III.: Verbrechen und Vergehen gegen den öffentlichen Frieden.

- Abschnitt I.: Von der Fälschung.

Digitized by Google

Abschnitt II.: Von der Pflichtverletzung, und von Verbrechen und Vergehen der Beamten in Ausübung ihrer Amtsverrichtungen.

Abschnitt III.: Von Störungen der öffentlichen Ordnung, die durch Religionsdiener in Ausübung ihres Amtes veranlaßt werden.

Abschnitt IV.: Widersetzlichkeit, Ungehorsam, und sonstige Verbrechen gegen die öffentliche Gewalt.

Abschnitt V.: Zusammenrottung von Uebelthätern, Landstreicherei, Bettelei.

Abschnitt VI.: Vergehen mittelst Schriften, Bildern oder Kupferstichen, die ohne Namen des Verfassers, Druckers oder Kupferstechers ausgetheilt werden.

Abschnitt VII.: Von unerlaubten gesellschaftlichen Vereinigungen oder Zusammenkünften.

Auch diese beiden Kapitel enthalten Strafen von empörender Härte. So im Art. 111. für Betrügereien bei Wahlen Pranger; im Art. 132. für Fälschung von Gold- oder Silbermünzen Tod und Konfiskation; im Art. 133. für Fälschung bloßer Scheidemünze oder Kupfermünze lebenslängliche Zwangsarbeit; im Art. 139. für das Nachmachen des Staatssiegels, von Bankbilleten 2c. Tod und Konfiskation; im Art. 143. für den Mißbrauch der wahren Siegel 2c. Pranger; im Art. 145. für eine Reihe von Fälschungen im Amte lebenslängliche Zwangsarbeit u. dgl. m.

§. 77.

Des dritten Buches zweiter Titel (Verbrechen und Vergehen gegen Private) faßt sämmtliche Privatverbrechen und Privatvergehen in nur zwei Hauptklassen zusammen, je nachdem sie gegen Personen oder gegen Eigenthum gerichtet sind; er enthält daher auch nur zwei Kapitel:

Kap. I.: Verbrechen und Vergehen gegen Personen.

Abschnitt I.: Freiwillige Tödtung (Meurtre) und andere Kapitalverbrechen, Drohung mit Angriffen auf Personen.

§. I.: Freiwillige Tödtung (Meurtre), Mord (Assassinat, das auch die Tödtung mit Auflauern umfaßt), Vatermord, Kindesmord, Vergiftung.

§. II.: Drohungen.

Digitized by Google

Abschnitt II.: Freiwillige Verwundungen und Schläge, die nicht als freiwillige Tödtung angesehen werden, 2c.

Abschnitt III.: Unfreiwillige Tödtungen, Verwundungen und Schläge 2c. 2c.

§. I.: Unfreiwillige Tödtungen, Verwundungen und Schläge.

§. II.: Entschuldbare Verbrechen und Vergehen, und Fälle, wo sie nicht entschuldigt werden können.

§. III.: Tödtung, Verwundungen und Schläge, die weder Verbrechen noch Vergehen sind.

Abschnitt IV.: Verbrechen und Vergehen gegen die Sitten.

Abschnitt V.: Gesetzwidrige Verhaftung und Gefangenhaltung.

Abschnitt VI.: Verbrechen und Vergehen, die dahin zielen, den Beweis des Civilstandes eines Kindes zu verhindern, oder zu vernichten, oder sein Dasein in Gefahr zu setzen. Entführung minderjähriger Personen. Uebertretung der Gesetze über Beerdigungen.

Abschnitt VII.: Falsches Zeugniß, Verleumdung, Beleidigung, Entdeckung anvertrauter Geheimnisse.

Kap. II.: Verbrechen und Vergehen gegen das Eigenthum.

Abschnitt I.: Entwendungen (Vols).

Abschnitt II.: Bankrott, Prellerei (Escroqueries) und andre Arten von Betrug (Fraude).

§. I.: Bankrott und Prellerei.

§. II.: Mißbrauch des Vertrauens.

§. III.: Ueberschreitung der Verordnungen, die sich auf Spielhäuser, Lotterien und Pfandhäuser beziehen.

§. IV.: Hindernisse, die der Freiheit des Bietens bei Versteigerungen in den Weg gelegt werden.

§. V.: Verletzung der Verordnungen in Ansehung der Manufakturen, des Handels und der Künste.

§. VI.: Vergehen der Lieferanten.

Abschnitt III.: Zerstörungen, Verschlechterungen, Schäden.

Sehr streng sind die Strafen qualificirter Entwendungen. Treffen fünf Qualifikationen zusammen (angeführt im Art. 381.), so tritt Todesstrafe ein. Zu den Entwendungen oder Vols gehört auch der Raub, nicht blos der Diebstahl.

Den Begriff der Prellerei oder Escroquerie hat man nicht definirt, sondern die unter ihn fallenden Handlungen einzeln aufgezählt (Art. 405.). Die Aufzählung ist aber unvollständig

Digitized by Google

und hat deshalb nicht selten zur Straflosigkeit strafbarer Prellereien geführt.

§. 78.

Im vierten Buche (Polizei-Uebertretungen) finden wir als Polizeistrafen

Gefängniß (Emprisonnement),
Geldbuße,
Konfiskation einzelner Gegenstände.

Die Gefängnißstrafe wegen einer Polizeiübertretung darf nicht weniger als einen Tag, nicht mehr als 5 Tage betragen. Die Geldbußen gehen von einem bis zu 15 Franken und sollen zum Nutzen der Gemeinde, wo die Uebertretung begangen wurde, verwendet werden. Civilansprüche haben den Vorzug vor der Geldbuße, wenn das Vermögen für Beides nicht ausreicht. Die Konfiskationen einzelner Gegenstände sollen dazu dienen, schädliche oder verbrecherisch erlangte Dinge aus dem Verkehre wegzuschaffen, sind also weniger eine strafrechtliche, als eine polizeiliche Maßregel.

Sämmtliche Uebertretungen sind in drei Klassen, denen man keine allgemeinen Bezeichnungen zur Ueberschrift gegeben hat, nach dem Strafmaße eingetheilt.

§. 79.

Ueber dies Strafgesetzbuch, das in der eben geschilderten Form und mit dem angegebenen Inhalte in die Deutschen Rheinlande Eingang fand, ist die Französische Gesetzgebung und mehr noch die Französische Wissenschaft bereits weit hinausgegangen.

Folgendes sind die bemerkenswerthesten neuen Gesetze.

I. Unter der Restauration (1814—1830).

1814. Verfassungsurkunde, welche die Güterkonfiskation abschafft.
24. Juni 1824. Erster schwacher Versuch der Einführung des Systemes der mildernden Umstände.
20. April 1825. Verfehltes Gesetz über sacrilége.

Daneben verdienen noch Erwähnung ein gutes Gesetz über die Presse vom 17. Mai 1819 und ein Gesetz hinsichtlich der Jury vom 2. Mai 1827.

Digitized by Google

Wenn diese Ergebnisse der Legislation geringfügig zu nennen sind, so entfaltete sich doch zu gleicher Zeit unter der Restauration eine geistige Richtung, der die glänzenden Namen von Royer-Collard, Guizot, de Broglie, Cousin und Rémusat angehören, in der sich bestimmte Grundgedanken über das Strafrecht entwickelten, die hernach von Rossi zum Fundamente eines strafrechtlichen Systemes gemacht und in neuester Zeit besonders von Ortolan mit Scharfsinn in die Einzelheiten des allgemeinen Theiles des Strafrechts eingeführt wurden. Wir Alle, die wir mit dem Genius Frankreichs gelebt haben und noch leben, verdanken dieser Richtung viel. Sie war uns Deutschen um so verwandter, als sie die Ideen von Kant und selbst schon von Hegel zum Theil in sich aufnahm, und als ihre Führer, besonders Guizot, Cousin und später Rossi, Französische und Deutsche wissenschaftliche Bildung auf eine fruchtbare Weise mit einander verbanden.[3]

§. 80.

II. Revolution von 1830.

Schon durch ein Gesetz vom 11. Oktober 1830 schaffte die Julireregierung das berüchtigte Gesetz sur le sacrilége ab, welches viel Anstoß gegeben hatte. Dann wandte sie sich zu einer umfassenden Revision der Gesetzgebung über Strafrecht und Strafproceß, als deren Ergebniß das bedeutsame Gesetz vom 29. April 1832 erschien, welches sowohl im Code pénal, als auch im Code d'instruction criminelle durchgreifende Verbesserungen vornahm und das in Deutschland geltend gebliebene Französische Strafrecht bereits weit überschritt. Das Strafensystem wurde durch diese Revision erheblich gemildert; die barbarischen Strafen der Abhauung der Hand, des Brandmarkens, des Prangers wurden abgeschafft; die öffentliche Ausstellung und die Stellung unter Polizeiaufsicht erfuhren Modifikationen; man stellte eine zwiefache Strafskala auf, eine für

---

[3] Guizot, Mémoires, Tome I., Paris et Leipzig 1858, Chap. II.: La Restauration. Wir erinnern an Guizot's kostbare Arbeiten: Essai sur l'histoire de France (1824); Cours d'histoire moderne, professé à la Faculté des lettres de Paris (1821, 1828, 1829); Histoire de la révolution d'Angleterre (1826); auch an manche schöne strafrechtliche Abhandlung, besonders vom Herzoge von Broglie, in der seit 1828 in Paris erschienenen Revue française.



politische und eine für gemeine Verbrechen; und endlich schuf man durch Erweiterung des Systemes der mildernden Umstände ein Universalmittel gegen die noch übrig bleibenden Härten der Gesetze. Die hierbei gepflogenen wichtigen Berathungen findet man bei

Chauveau (Adolphe), Code pénal progressif, Paris 1832.

Am 9. September 1835 wurde ein wichtiges Gesetz über die Assisen-Höfe und ein Gesetz betreffend die Abänderung mehrerer Artikel der Strafproceßordnung erlassen. Andere, minder bedeutende Gesetze übergehen wir.

§. 81.

III. Revolution von 1848.

16.—19. Febr. 1848.	Aufhebung der Todesstrafe für politische Verbrechen.
12.—14. April 1848.	Aufhebung der öffentlichen Ausstellung.
18.—22. April 1848.	Ausdehnung der Rehabilitation auf die wegen Vergehens Verurtheilten.
4. Nov. 1848.	Verfassung, welche die Abschaffung der Todesstrafe für politische Verbrechen bestätigt.
7.—12. Aug. 1848.	Dekret über die Zusammensetzung der Jury.
18.—20. Okt. 1848.	Dekret in Betreff der Majorität der Jury.

In den Jahren 1849, 50, 51 und 52 erfolgte eine Anzahl von Gesetzen über Gefängnißwesen und Deportation.

IV. Konstitution vom 14.—22. Jan. 1852.

3.—6. Juli 1852.	Gesetz über Rehabilitation.

§. 82.

V. Zweite Kaiserregierung.

Mit dem Hinsinken der politischen Freiheit Frankreichs und dem Sturze seiner parlamentarischen Rednerbühne nahm der geistige Einfluß Frankreichs in Europa und besonders in Deutschland gewaltig ab. Der durch mehrere Deutsche Strafgesetzbücher, unter denen das Preußische den ersten Rang einnimmt, einmal begründete Zusammenhang des neueren Deutschen und des Französischen Strafrechts nöthigt uns indeß, den immerhin auch an sich noch interessanten Gang der Entwickelung der Französischen Gesetzgebung weiter zu verfolgen.

Digitized by Google

Bei einer Reihe von Gesetzen genügt die kursorische Aufzählung.

Die Konstitution von 1852 ertheilt dem Kaiser das Recht zum Erlaß von Amnestien. Im Juni 1851 erschienen Gesetze über die Zusammensetzung der Jury und über die Majorität der Jury; auch ein Gesetz, welches die Artikel 86. und 87. des Code pénal abändert, in Bezug auf Attentate gegen die kaiserliche Familie und den Kaiser selbst; im Mai 1854 ein Gesetz, das den bürgerlichen Tod abschafft, und ein zweites Gesetz über die Ausführung der Zwangsarbeitsstrafe. Im Juli 1856 wurden wieder einige Bestimmungen der Strafproceßordnung geändert. Im Jahre 1857 beschäftigte man sich mit der Militärgesetzgebung für die Landarmee, dann 1858 für die Marine. Hierauf trat eine Pause ein. Auf diese aber folgte dann auch eine um so umfassendere Thätigkeit, welche zu dem umfangreichen Reformgesetze vom 13. Mai bis 1. Juni 1863 führte, durch welches nicht weniger als 65 Artikel des Code pénal abgeändert worden sind.

Hélie, Commentaire de la loi du 13. Mai 1863, modificative du code pénal, Paris 1863 (Anhang zur vierten Ausgabe der Théorie du Code pénal).

So hat der Code pénal, abgesehen von vereinzelten Verbesserungen, bereits

drei Revisionen erlebt,

eine im Jahre 1824, eine andre 1832, eine dritte 1863.

Die gegen das Französische Strafrecht gerichteten Deutschen Kritiken, häufig ganz ohne Kenntniß der neueren Gesetze geäußert und der neueren Litteratur noch weniger als der älteren kundig, sind damit zum großen Theile gegenstandlos geworden und gewähren dem Kenner jenen heiteren Humor, den der Anblick eines gegen Windmühlen ritterlich kämpfenden Donquixote, neben welchem auch der den patriotischen Helden bewundernde Sancho Pansa selten fehlt, in kontemplativen Gemüthern zu erregen pflegt.

Einen Abdruck der neueren Gesetze, mit den Berichten, Verhandlungen ꝛc. findet man in dem für eine weite Verbreitung leider zu kostspieligen Werke von

Nypels, Le droit pénal français progressif et comparé, I. Vol. in-folio, Paris 1864.

Digitized by Google

§. 83.

Was die Litteratur des Code pénal anlangt, so hat Ortolan, Éléments de droit pénal (zuerst erschienen 1855—1857, seitdem schon mehrere Auflagen), die reichste und beste, für Studenten aber zu schwerfällige Darstellung des allgemeinen Theils des Strafrechts geliefert; wogegen für das Detail des besonderen Theils den ersten Rang einnehmen Chauveau und Hélie, Théorie du code pénal, 1. Aufl. Paris 1837 ff. 8 Bände, 4. Aufl. Paris 1861 ff.; auch drei Belgische Ausgaben, 3te 1859 ff. (Nypels).

Außerdem sind folgende Werke zu nennen.

I. Ueber den Code pénal und den Code d'instruction zugleich:

Bourguignon, Manuel d'instruction criminelle, contenant le code d'instruction criminelle, le code pénal etc. 3e édit. Paris 1811, 2 vols.

Bourguignon, Jurisprudence des codes criminels etc., faisant suite au Manuel d'instruction criminelle, 3 Vols, Paris 1825.

Dies zwei Arbeiten eines achtbaren Praktikers. Jetzt freilich veraltet.

Rauter, Traité théorique et pratique du droit criminel, ou cours de législation criminelle, 2 Vols, Paris 1836; nicht ohne Werth, doch etwas ledern.

Boitard, Leçons sur les codes pénal et d'instruction criminelle, 1re éd. Paris 1837 (publiées — après la mort de l'auteur — par Gustave de Linage); 4me éd. Paris 1847.

Dies eine Reihe geistvoller, lebensfrischer Vorlesungen, aber nur über Bruchstücke, man kann nicht einmal sagen über die Haupttheile, beider Gesetzbücher. Der Styl ist absichtlich pleonastisch, zum Zwecke der Erläuterung für Anfänger. Den Charakter eines Buches trägt dies anregende Werkchen freilich gar nicht. Von der Geschichte will der in jugendlichem Alter gestorbene Verfasser im Strafrechte Nichts wissen; er erklärt sie für überflüssig. Hélie hat diese Arbeit 1863 mit Vervollständigungen wieder herausgegeben.

Trébutien, Cours élémentaire de droit criminel, 2 Vols, Paris 1854.

Digitized by Google

Eine recht fleißige Leistung. Der Verfasser schließt sich an die Grundgedanken von Bertauld (siehe unten).

Ortolan, Éléments de droit pénal (siehe oben), Pénalité — Juridictions — Procédure, suivant la science rationnelle, la législation positive et la jurisprudence, avec les données de nos statistiques criminelles, Paris, erste Ausgabe 1855—57 in einem Bande von 907 Seiten, spätere Auflagen in zwei Bänden (dritte 1863). Résumé des Éléments de droit pénal, 1867.

Chantagrel, Manuel de droit criminel, Paris 1865.

II. Ueber den Code pénal allein.

Carnot, Commentaire sur le code pénal, contenant la manière d'en faire une juste application, l'indication des améliorations dont il est susceptible, et des dissertations sur les questions les plus importantes qui peuvent s'y rattacher, Paris 1824, 2 vols in-4o; 2e éd. corrigée d'après les modifications faites au code pénal, Paris 1836.

Wurde früher stark benutzt; ist gegenwärtig veraltet, ohnehin wissenschaftlich ohne Werth. Derselbe Verfasser hat 4 Quartanten über den Code d'instruction criminelle geschrieben (Paris 1829 bis 1836), von denen der erste 744, der zweite und dritte jeder etwa 800 Seiten umfaßt; der vierte nur 271.

Bonnin, Commentaire du code pénal et des lois de la presse, Paris 1845.

Molinier (Prof. à la Faculté de Toulouse), Programme du cours de droit criminel, 1re partie: Prolégomènes; Philosophie et histoire du droit criminel; 2me partie: Principes généraux du droit pénal, Toulouse 1851.

Bertauld, Cours de code pénal et leçons de législation criminelle, 2me éd., Paris et Caen, 1859; 3me éd. 1864.

Dies 27 geistvolle Vorlesungen über die Hauptlehren des allgemeinen Theils, mit einem Anhange, der über Strafrechtstheorien handelt (nach der zweiten Aufl.).

Blanche (avocat général à la cour de cassation), Études pratiques sur le code pénal, Paris 1861 sqq.

Geht oft tief in das Detail ein.

III. Sammlungen und Abhandlungen.

Bourguignon, Dictionnaire raisonné des lois pénales de France, 3 Vols, Paris 1811.

Mars, Corps de droit criminel, 2 Vols in-4o, Paris 1820.

Digitized by Google

Dupin, Lois criminelles, Paris 1821.

Garnier du Bourgneuf et Chanoine, Lois d'instruction criminelle et pénales, Paris 1826.

Adam, Appendice au code pénal ou recueil des lois etc., Paris 1836.

Morin, Dictionnaire du droit criminel, Paris 1842.

Morin, Répertoire général et raisonné du droit criminel, 2 Vols, Paris 1850—1851; eine neue Auflage des Dictionnaire.

Morin, Journal du droit criminel, 22 vols, Paris 1829—1850; 2me série, faisant suite au Répertoire, 1851 et suiv. jährlich ein Band; sehr vollständig in Betreff der strafrechtlichen Entscheidungen. Zu den Mitherausgebern gehörten Adolph Chauveau und Hélie.

Chabrot-Chaméane, Dictionnaire général des lois pénales, 2 vols, Paris 1844; 2me éd. Paris 1855. —

Außer diesen besonderen Sammlungen für das kriminalistische Gebiet kommen noch die allgemeineren Sammlungen in Betracht, unter denen die von Sirey begründeten in Deutschland am stärksten benutzt werden.

Merlin, Répertoire universel et raisonné de jurisprudence, 4me éd., Bruxelles 1825—1828, 36 vols.

Sirey et Duvergier, Recueil général des arrêts en matière civile, criminelle etc., seit 1791 bis zum 1. Jan. 1831, 32 Quartanten; seit 1831 fortgesetzt von Devilleneuve und Carette, jährlich ein Band 1831—1862: 33 vols. Devilleneuve nahm an der Redaktion Theil bis 1859, wo er starb. Seitdem wird das Recueil verfaßt von Carette und Gilbert, unter Mitwirkung von Nachet, Paul Pont und Massé.

Dalloz, Journal des audiences de la cour de cassation et des cours royales, Paris 1824—1831, 12 vols in-4o.

Dalloz, Répertoire méthodique et alphabétique de législation, de doctrine et de jurisprudence, Paris 1845 et suiv., 44 vols in-4o.

Endlich das berühmte, seit 1791 bis zur Gegenwart forterschienene Journal du palais. —

Es ist an diesem Orte nicht unsere Aufgabe, auch die Bearbeitungen einzelner Lehren zu besprechen. Wir können indeß nur unser Bedauern darüber aussprechen, daß manche eingehende monographische Arbeit der Französischen Litteratur in Deutschland

Digitized by Google

nicht wenigstens in Monographien benutzt wird. Wiederholt haben wir an anderen Orten auf die brauchbaren Arbeiten über Verjährung von Hoorebecke, Cousturier und Brun de Villeret hingewiesen, zu denen jetzt noch kommt: Marquet, De la prescription en matière criminelle, Paris 1866; unser Hinweis scheint nicht die gebührende Beachtung gefunden zu haben. Mit der Lehre vom Rückfall ist es bei uns ziemlich schwach bestellt; wir könnten hier Manches von den Franzosen lernen. (Molinier, De la récidive, Paris 1851.) Auch über zahlreiche andre specielle Gegenstände, z. B. über das System der mildernden Umstände, bietet uns die Litteratur Frankreichs Aufschlüsse, die wir nur zu unserem eigenen Schaden übersehen könnten.

Siebentes Kapitel.

Bayrisches Strafgesetzbuch

vom Jahre 1813.

§. 84.

Die amtlichen Anmerkungen enthalten folgenden Bericht.

„Schon im ersten Jahre, nachdem König Maximilian Joseph seine Regierung angetreten hatte (1799), erkannte er die Nothwendigkeit, die Gesetzgebung seines Landes in allen Zweigen nach den wissenschaftlichen Fortschritten, nach der Kultur der Nation und nach den Zeitverhältnissen einer Revision zu unterwerfen und alle Theile des Reiches unter einer gemeinschaftlichen Gesetzgebung zu vereinigen. Der geheime Staats- und Konferenz-Minister Graf von Montgelas und der Staats- und Konferenz-Minister Freiherr von Hertling mit dem dermaligen General-Kreiskommissar von Stichaner, welcher damals die Stelle eines geheimen Justizreferendars bekleidete, unterstützten den König zur Erreichung dieses großen Zieles durch die trefflichsten Rathschläge, und die Regierung traf alle Anstalten und Vorbereitungen, welche die Größe und Wichtigkeit dieses Unternehmens forderte.

Die Verbesserung des Strafkodex war entschieden das dringendste Bedürfniß. Nicht nur in Bayern, sondern in ganz

Digitized by Google

Deutschland hatten die älteren Strafgesetze ihrer unverhältnißmäßigen Härte wegen sich selbst überlebt, und waren nach der steigenden Kultur der Wissenschaften, mit welcher sie nicht gleichen Schritt hielten, in Verachtung gesunken; über ihre Unzweckmäßigkeit und hier und da bis zur Ungerechtigkeit steigende Strenge war nur eine Stimme; ihre Verbesserung beschäftigte als eine allgemeine Angelegenheit der Menschheit die Gelehrten aller Nationen. Doch, was durch ihre rühmlichen Bemühungen die Wissenschaft und Legislation gewann, das verlor die Justizverwaltung an Bestimmtheit der Quellen; denn an den Platz unzweckmäßiger Gesetze trat nun eine unbegrenzte Willkür der Richter; jeder wollte das Amt des Gesetzgebers ausfüllen, viele Richter huldigten den neuen Meinungen philosophirender Rechtsgelehrten gleich gesetzlichen Aussprüchen, manche zogen falsches Mitleid und eingebildete Humanität gegen Verbrecher der Gerechtigkeit gegen den Staat und der Sicherheit der guten Bürger vor, und suchten nicht selten ein eigenes Verdienst in der Kunst, das Gesetz hinweg zu räsonniren, den Verbrecher der Gerechtigkeit zu entziehen oder wenigstens nach gesetzloser Willkür mit der möglichst geringen Strafe zu belegen. Die Wissenschaft hatte eine Bahn gebrochen, welche der Gesetzgeber ordnen mußte, damit sich die Gerichte nicht länger verirrten."

§. 85.

„Schon in Jänner 1800 erhielt der fürstlich Würzburgische Hofrath und Professor Gallus Aloys Kleinschrod, ein durch viele Schriften im Kriminalrechte ausgezeichneter Gelehrter, den Auftrag, ein ganz neues peinliches Gesetzbuch für den Bayrischen Staat zu entwerfen. Nach anderthalb Jahren (Juli 1801) hatte er den übernommenen Auftrag vollzogen, und den Entwurf in zwei Theilen, dem eigentlichen Kriminalrechte und dem Kriminalprocesse, also vollständig eingesendet.

Die Prüfung des Entwurfs wurde theilweise noch im Manuskripte, wie es der Verfasser einschickte, dem damaligen Rathe des obersten Justizhofes Schieber (er wurde 1812 zum Direktor des Ober-Appellationsgerichts befördert), dann dem geistlichen Rathe und Professor Socher (damals in Landshut) aus besonderem Zutrauen in ihre Kenntnisse und Erfahrungen übertragen; ihre Erinnerungen wurden dem Verfasser des Entwurfs mitgetheilt,

Digitized by Google

auch von ihm mehrere derselben sogleich in den Entwurf aufgenommen. Dieser verbesserte Entwurf wurde unter dem Namen des Verfassers allgemein bekannt gemacht, unter dem Titel:

Entwurf eines peinlichen Gesetzbuches für die kurpfalzbayrischen Staaten, verfaßt von Gallus Aloys Kleinschrod. München 1802, 463 Seiten in gr. 8.

Er wurde von der Regierung im In- und Auslande vertheilt, und mit Aussetzung ansehnlicher Preise das ganze denkende Publikum eingeladen, seine Kenntnisse und Erfahrungen mit dem Zwecke der Bayrischen Regierung zu Verbesserung der peinlichen Legislation zu verbinden. Insbesondere erhielten alle Justiz- und administrative Kollegien, dann die Universitäten des Landes den Auftrag, über den Entwurf Bemerkungen und Verbesserungsvorschläge einzuschicken.

Nicht nur diese haben den erhaltenen Auftrag mit lobenswürdigem Eifer durch Einsendung umfassender Gutachten und fruchtbarer Bemerkungen vollzogen, sondern auch einzelne Gelehrte des In- und Auslandes schickten sowohl über den ganzen Entwurf als über einzelne Stellen desselben viele Schriften ein, von welchen einige nebst ausführlichen Recensionen des Entwurfs in den gelehrten Zeitungen dem Publikum bekannt geworden sind.

Gelehrte und Geschäftsmänner erkannten das Verdienst, welches sich der gelehrte Verfasser durch diesen Entwurf erworben hat, wie solches auch S. M. der König anerkannt und belohnt haben; jedoch vereinigten sich alle Stimmen darin, daß dieser Entwurf einer Umarbeitung bedürfe, wenn er zum Gesetze erhoben werden sollte.

§. 86.

„Eben hatte Paul Anselm von Feuerbach den Ruf als Professor zu Landshut angenommen; er erhielt aus gegründetem Vertrauen auf seine vorzüglichen Kenntnisse im August 1804 den Auftrag, mit Berücksichtigung der neuesten bekannt gewordenen Gesetzbücher einen anderen Entwurf zu bearbeiten. Zu diesem Ende wurden ihm die zahlreichen Vorarbeiten, welche dem ersten Entwurfe ihre Entstehung verdankten, die Gutachten der Justiz-Kollegien und einzelner verdienter Justizräthe, die Erinnerungen der General-Landesdirektionen, die große Menge der eingesendeten

Digitized by Google

Schriften mitgetheilt, damit er bei seiner Arbeit diesen Reichthum fremder Ansichten, Bemerkungen und Erfahrungen benutzen könne. Schon im folgenden Jahre 1805 wurde er zum geheimen Referendar in Kriminalsachen befördert.

Im December 1807 war derselbe mit Erfüllung des erhaltenen Auftrages so weit vorgerückt, daß er den ersten Theil des Strafgesetzbuches (über Verbrechen und Strafen) vorlegen konnte. Die Vernehmung der Landeskollegien über diesen Entwurf hielt man für überflüssig, indem ihre Meinungen und Gutachten schon bei dem ersten Entwurfe eingeholt waren, und eine nochmalige Abforderung die Beendigung der Sache nur verzögert hätte, welche sich in dem Grade dringender darstellte, wie vom Jahre 1803 an immer neue Provinzen mit besonderen Gesetzen dem Königreiche Bayern einverleibt wurden. Zur Vereinfachung des Geschäfts wurde daher im Justiz-Ministerial-Departement eine besondere Gesetzkommission gebildet, und zu derselben als Vorstand der damalige Staats- und Konferenz-Minister Graf von Morawitzky in der Eigenschaft als Justizminister, dann als Mitglieder der damalige Präsident des Oberbayerischen Hofgerichts Graf von Reigersberg, die geheimen Justizreferendare Niklas Freiherr von Stengel, von Feuerbach als Redakteur und Referent, von Effner und von Mann, ferner der Direktor des Ober-Appellationsgerichts von der Becke, der Direktor der Regierung in Ansbach von Brandel, der Direktor des Appellationsgerichts in Bamberg von Weber, und der damalige Hofgerichtsrath von Memmingen Kienlen ernannt, und die drei letzteren besonders aus der Ursache gewählt, weil sie aus früheren Dienstverhältnissen die Preußischen, Bambergischen und Oesterreichischen Kriminalgesetze genauer kannten, und eben diese drei Gesetzbücher in den neu erworbenen Provinzen galten. Der Generalsekretär des Justizministeriums von Nemmer führte das Sitzungsprotokoll; annebst wurde über alle in das Medicinalwesen einschlagenden Gegenstände das Gutachten des Medicinalkollegiums eingeholt.

Diese Kommission eröffnete am 13. Juni ihre Sitzungen, und hatte durch rastlose Thätigkeit bis zum November desselben Jahres (als dem Zeitpunkte ihrer Auflösung) nebst vielen und weitschichtigen Gegenständen der Civilgesetzgebung auch den ersten Theil des Strafkodex geprüft und verbessert, welcher hierauf, doch nur

Digitized by Google

als Entwurf und ohne gesetzliche Kraft, im Jahre 1810 durch den Druck bekannt gemacht wurde, unter dem Titel: Entwurf des Gesetzbuches über Verbrechen und Vergehen für das Kgr. Bayern, 1810, 8. Er enthält 461 Artikel auf 188 Seiten.

Da sich voraussehen ließ, daß noch einige Zeit vor dessen Sanktion verstreichen werde, so wurde von Zeit zu Zeit den dringendsten Mängeln durch besondere Verordnungen abgeholfen, und auf diesem Wege die Todesstrafe bei dem Diebstahle und die Tortur allgemein abgeschafft, der Gebrauch der Rechtsmittel gegen Kriminalurtheile eingeführt, den Gesetzen über Hochverrath, Wilddiebstahl, Raub, Bestechung u. s. w. nachgeholfen".

§. 87.

„Inzwischen war der Reichskonstitution zufolge der königliche geheime Rath in Wirksamkeit getreten, welchem als dem zur Begutachtung von Gesetzen bestimmten Kollegium die Prüfung des Entwurfs um so mehr aufgetragen wurde, als der Referent nunmehr auch den zweiten Theil des Strafgesetzbuchs (vom Proceß in Strafsachen) vollendet hatte, welcher noch gar nicht geprüft war.

Seine k. Majestät setzten daher eine besondere geheime Rathskommission aus den vereinigten Sektionen der Justiz und des Inneren nieder, welche den k. Konferenz- und Staatsminister Grafen von Reigersberg zum Vorstande, und die k. geheimen Räthe 1) von Zentner, 2) von Krenner den älteren, 3) Graf Karl von Arco, 4) Adam Freih. von Aretin, 5) von Effner, 6) von Feuerbach; dann, seit 1811, 7) den Grafen von Walsberg nebst 8) dem, seit Februar 1811 zur Gesetzgebung einberufenen damaligen Hofrath und Professor von Gönner (welcher 1812 als Direktor des Appellationsgerichts nach München berufen wurde) zu Mitgliedern hatte; der Generalsekretär des k. geheimen Raths Egid von Kobell führte das Sitzungs-Protokoll mit jener Genauigkeit und Vollständigkeit, welche der Gegenstand an sich und die bei den Diskussionen herrschende Umsicht und Bedächtigkeit forderten.

In dieser Versammlung wurde der Entwurf ganz neu geprüft; die Sitzungen nahmen am 10. September 1810 ihren Anfang und dauerten bis zum Ende Decembers 1812. Die

Digitized by Google

zur Diskussion der beiden Theile verwandten Sitzungen bewiesen durch ihre Zahl, noch mehr aber durch die mit seltener Vollständigkeit in den Protokollen bemerkten Stimmen, durch die von den einzelnen Mitgliedern über die wichtigeren Gegenstände von Zeit zu Zeit vorgelegten besonderen Ausarbeitungen, und durch die am Entwurfe selbst getroffenen Abänderungen, wie sehr alle Mitglieder von ihrem hohen Berufe durchdrungen waren, und welche Sorgfalt, Gründlichkeit und Schärfe in den Berathungen herrschte."

§. 88.

„Der von den vereinigten Sektionen geprüfte und verbesserte Entwurf wurde nunmehr vom 7. Jänner 1813 an in Anwesenheit Seiner Majestät des Königs und Seiner königl. Hoheit des Kronprinzen, dann der beiden Minister Grafen von Montgelas und Grafen von Reigersberg im versammelten geheimen Rathe in Vortrag gebracht, auch hier in mehreren Sitzungen wiederholt gründlich geprüft, und nach manchen Zusätzen und Abänderungen durch die königliche Unterschrift sanktionirt, sodann durch Promulgations-Edikt vom 16. Mai 1813 öffentlich bekannt gemacht".

Auf Grund des Artikel 1 dieses Edikts erlangte das Strafgesetzbuch mit dem 1. Oktober 1813 im ganzen Königreiche Gesetzeskraft und alle in den einzelnen Provinzen bestandenen Gesetze, Verordnungen oder Gewohnheiten, welche die im Gesetzbuche behandelten Gegenstände betrafen, verloren ihre Geltung.

§. 89.

Die Polizeiübertretungen sonderte man ab und überließ sie einem besonderen Gesetzbuche, welches sich als dritter Theil an die Gesetzgebung über Strafrecht und Strafproceß anschließen sollte.

Alle fremdartigen Gegenstände, besonders blos unmoralische oder irreligiöse Handlungen schied man aus. Hexerei, Sodomie, Unzucht, Unglaube, Ketzerei, Blasphemie seien nur dann Gegenstände des Strafrechts, wenn sich damit eine Verletzung der Rechte des Staates oder eines Privaten verbänden. (Vgl. die Artikel 186.—190. über Nothzucht, Art. 206.—208. über Verführung zur Unzucht und Kuppelei, Art. 375.—378. über Verführung zum Beischlafe, Art. 264. über Mißbrauch der Religion

6*

oder religiöser Handlungen zu Betrügereien, Art. 336. über Störung des Religionsfriedens.)

Für die kriminellen Handlungen glaubte man die Eintheilung in Verbrechen und Vergehen schon in unserer Sprache begründet zu finden. Man formulirte im Art. 2. des Stfgb. den Unterschied von Verbrechen, Vergehen und Polizei-Uebertretungen in folgender Art:

„Alle vorsätzlichen Rechtsverletzungen, welche wegen Beschaffenheit und Größe der Uebelthat mit Todesstrafe, Kettenstrafe, Zuchthaus-, Arbeitshaus-, Festungsstrafe, mit Dienstentziehung oder Unfähigkeitserklärung zu allen Würden, Staats- und Ehrenämtern bedroht sind, heißen Verbrechen.

Unter Vergehen werden verstanden alle unvorsätzlichen, wie auch alle diejenigen vorsätzlichen Rechtsverletzungen, welche wegen ihrer geringeren Strafbarkeit mit Gefängniß, körperlicher Züchtigung, Geldstrafe und anderen geringeren Uebeln geahndet werden.

Handlungen oder Unterlassungen, welche zwar an und für sich selbst Rechte des Staates oder eines Unterthanen nicht verletzen, jedoch wegen der Gefahr für rechtliche Ordnung und Sicherheit unter Strafe verboten oder geboten sind, desgleichen diejenigen geringeren Rechtsverletzungen, welche durch besondere Gesetze den Polizeibehörden zur Untersuchung und Bestrafung überwiesen werden, heißen Polizei-Uebertretungen".

Die Verbrechen wies man den Kriminalgerichten, die Vergehen den Civilstrafgerichten, die Polizeiübertretungen den Polizeibehörden zu (Art. 2).

§. 90.

Dieser Eintheilung sich anschließend, hebt das Strafensystem vor Allem den Unterschied der Kriminalstrafen und Civilstrafen hervor.

„I. Kriminalstrafen, welche nur gegen Verbrechen eintreten, sind:

1) die Todesstrafe,

2) die Kettenstrafe, mit welcher der bürgerliche Tod verbunden ist; beide sind unter dem Ausdrucke Kapitalstrafe begriffen.

3) Freiheitsstrafen,

a) Zuchthaus, entweder auf unbestimmte Zeit, oder auf bestimmte Zeit von 8—20 Jahren;

Digitized by Google

b) Strafarbeitshaus, im Minimum von einem Jahre, im Maximum von 8 Jahren; mit beiden sowohl als mit der Kettenstrafe läuft die nach drei Graden abgemessene Festungsstrafe gleich.

4) Ehrenstrafen.

a) Dienstentsetzung (Kassation),

b) Unfähigkeit zu Ehrenstellen und öffentlichen Aemtern; annebst ist

c) der Verlust des Adels und aller Würden, Staats- und Ehrenämter eine nothwendige rechtliche Folge der Verurtheilung in eine Kriminalstrafe.

II. Civilstrafen, welche gegen Vergehen eintreten, sind

1) Freiheitsstrafen:

a) Gefängniß, welches nicht auf längere Zeit als auf 2 Jahre Statt hat,

b) Festungsarrest;

2) demüthigende Strafen:

a) einfache Dienstentlassung (Dimission),

b) Herabsetzung eines Beamten auf eine im Range und Gehalte geringere Stufe (Degradation),

c) Widerruf und Abbitte,

d) gerichtlicher Verweis;

3) körperliche Züchtigung.

4) Eigenthumsstrafen:

a) Geldbußen,

b) Konfiskationen einzelner Sachen,

c) beständiger oder zeitlicher Verlust einzelner einträglicher Rechte oder Privilegien. — Die unter b) und c) bemerkten Strafen können auch in Verbindung mit eigentlichen Kriminalstrafen als Folge der Verbrechen vorkommen; sobald sie aber selbständige Hauptstrafen sind, gehören sie blos den Civilstrafen an".

§. 91.

Unverkennbar hat das Strafensystem große Fortschritte in der Humanität gemacht. Es besteht im Wesentlichen aus einem gegliederten Systeme der Freiheitsstrafen, hebt die qualificirten Todesstrafen auf, kennt natürlich auch keine Verstümmelungen mehr und schont im Ganzen die allgemeine Menschenehre des

Digitized by Google

Verbrechers. Auch die Abstufungen der Strafe nach Qualität und Quantität geben Zeugniß von einer bedeutenden Vervollkommnung des Strafensystems.

Die Todesstrafe ist beibehalten 1) bei dem Staatsverrathe ersten und zweiten Grades, 2) bei dem ersten Grade der Majestätsbeleidigung, 3) bei dem höchsten Grade des Tumultes, 4) beim Morde, 5) bei Vergiftung von Brunnen oder öffentlich verkäuflichen Waaren, 6) bei wiederholtem Kindermorde, 7) bei Nothzucht, wenn die Gemißbrauchte an den Mißhandlungen stirbt, 8) bei dem höchsten Grade des Raubes, 9) bei dem höchsten Grade der Brandstiftung, 10) wenn ein Unschuldiger auf falsches meineidiges Zeugniß mit dem Tode bestraft worden, 11) im Falle des Standrechts.

Die Kettenstrafe (verbunden mit dem lebenslänglichen Verluste der Freiheit und aller bürgerlichen Rechte) schließt sich der Todesstrafe zunächst an.

Todesstrafe und Kettenstrafe, als die beiden Kapitalstrafen, ziehen den bürgerlichen Tod nach sich.

Es folgen Zuchthaus und Arbeitshaus. Ihnen ist indeß die Festung koordinirt. Auch der mildesten Freiheitsstrafe, dem Gefängnisse, ist die Festung beigeordnet worden.

Widerruf und Abbitte finden sich nur bei Ehrverletzungen.

Körperliche Züchtigungen sind nur da angeordnet, wo sich in dem Verbrechen Muthwille oder auffallende Rohheit bekunden.

Vermögenstrafen finden sich nur da, „wo körperliche Strafen unzweckmäßig wären, oder wo der Verlust der Sache, womit eine strafbare Handlung begangen wurde, oder der Verlust des mißbrauchten Rechtes eine nothwendige Folge der Handlung ist".

§. 92.

Das richterliche Ermessen hat man bedeutend einzuschränken gesucht, aus diesem Grunde bei den verschiedenen Verbrechen innerhalb derselben Verbrechensart oft zahlreiche Abstufungen der Strafbarkeit aufgestellt und überall die Strafen genau bestimmt. Außer den im Gesetze aufgestellten Milderungs- und Schärfungsgründen darf der Richter aus keinen Ursachen über das Minimum und Maximum der gesetzlichen Strafe hinaus-

Digitized by Google

gehen. Der Spielraum zwischen dem Minimum und Maximum ist ohnehin nur klein (bei Verbrechen gewöhnlich ein vierjähriger Zeitraum). Und selbst innerhalb dieses engen Spielraumes entscheidet nicht das Gutdünken, sondern die Strafe wird nach genau angegebenen gesetzlichen Zulassungsgründen bestimmt (Art. 90—95.).

§. 93.

Das Gesetzbuch zerfällt in 2 Haupttheile. Der erste Theil handelt vom Strafrechte, der zweite vom Strafprocesse.

Der erste Theil hat 3 Bücher: 1) allgemeine Bestimmungen, 2) Verbrechen, 3) Vergehen.

Im ersten Buche liegt der s. g. allgemeine Theil des Strafrechts. Er faßt die allgemeinen Grundsätze für Verbrechen und Vergehen zusammen.

Tief durchdrungen war man von der Wichtigkeit des allgemeinen Theils. „Von dessen Vollständigkeit und Gründlichkeit" — so sagen die Anmerkungen — „hängt das Schicksal aller besonderen Strafbestimmungen ab, damit sie ganz nach des Gesetzgebers Willen, Sinn und Geist ohne willkürliche Mißdeutung oder Verdrehung angewendet werden. Durch umfassende Darstellung dieser Grundbegriffe und Grundsätze wird auch an Einheit und Einfachheit unendlich viel gewonnen, und bei der Strafbestimmung für einzelne Verbrechen eine unzählbare Menge von Wiederholungen vermieden, welche die Masse zwecklos vergrößert, den Richter verwirrt, und selbst dem Gesetzgeber die Einhaltung eines genauen Strafverhältnisses erschwert. Das Gesetz muß bestimmen, wie der Versuch nach seiner Nähe oder Ferne von der Hauptthat, wie die Fahrlässigkeit nach ihren Graden im Gegensatze des Dolus, wie die Gehülfen und Begünstiger nach ihren Graden im Gegensatze des Urhebers, wie die verschiedenen Arten des Zusammentreffens von Verbrechen, wie der Rückfall in ein schon bestraftes Verbrechen zu bestrafen sei. Annebst muß über Zurechnungfähigkeit, über die Nothwehr, über Milderungs- und Schärfungsgründe, über die Erlöschung der Strafbarkeit, über Zumessung der Strafen, als über Gegenstände, welche allen Verbrechen und Vergehen gemeinsam zukommen, auch im allgemeinen Theile vollständig gehandelt werden. Mangelt es hierüber an genauen Vorschriften, überläßt man diese Gegenstände und die hiernach zu bestimmende

Digitized by Google

Abstufung der Strafen dem Richter, so wird das Gesetz schwankend und die Strafe willkürlich: will man bei jedem besonderen Verbrechen die Strafe des Versuchs, der Gehülfen, der Fahrlässigkeit festsetzen, so verfällt man in Wiederholungen und in kasuistische Weitschweifigkeit. Von beiden gleich entfernt werden im allgemeinen Theile dieses Gesetzbuchs allgemeine, auf alle einzelnen Fälle anwendbare Grundsätze und Regeln angegeben, welche nach einem genauen Maßstabe für alle oben bemerkten Voraussetzungen Art und Größe der Strafe bestimmen".

Was nur der Wissenschaft angehört, war man bestrebt bei Seite zu lassen.

§. 94.

Der besondere Theil ist, wie schon bemerkt, nach der Sonderung von Verbrechen und Vergehen in zwei Bücher getheilt. „Wegen größerer Deutlichkeit brachte man sowohl die Verbrechen als die Vergehen in zwei Hauptklassen, je nachdem sie nämlich an Privaten oder am Staate selbst unmittelbar begangen werden, und man stellte sie in der Ordnung auf, daß mit den Privatverbrechen angefangen, dann zu den Staatsverbrechen übergegangen wurde. Die Ordnung, wie ein als ein Ganzes erscheinendes Gesetzbuch die Materien stellt, entscheidet nicht über ihre Wichtigkeit; man mißkannte keineswegs, daß die Staatsverbrechen, alles Andere gleichgestellt, strafbarer sind, als die Privatverbrechen; allein einerseits sind die Privatverbrechen häufiger, als die Staatsverbrechen, andererseits wird zur vollständigen Deutlichkeit des Begriffes der meisten Staatsverbrechen die Gesetzgebung über Privatverbrechen vorausgesetzt. Für beide Klassen wurde der Grund zur Unterabtheilung aus den Gegenständen, an welchen die Rechtsverletzung begangen wird, entnommen, und hierbei allemal von dem wichtigeren Gegenstande angefangen, wie die Ueberschriften der Kapitel zeigen. Da eben diese Methode bei den Vergehen beobachtet wurde, so entstand im zweiten und dritten Buche eine gleichlaufende Abtheilung in zwei Titel, welche in Kapitel unterabgetheilt sind".

§. 95.

Die Unterschlagung hat man dem Diebstahle gleichgestellt. Der einfache Diebstahl wird durch den Betrag von 25 Gulden

Digitized by Google

zum Verbrechen; unter 25, jedoch über 5 Gulden, ist er nur Vergehen; von 5 Gulden abwärts, ist er der polizeilichen Bestrafung überlassen. Beeinträchtigung fremder Rechte durch Betrug und Fälschung (Kap. V.) „umfaßt sehr viele Gegenstände. Der Betrug zum Nachtheile fremden Eigenthums wird nach der Analogie vom Diebstahle in den einfachen und ausgezeichneten eingetheilt; es kommen in dieser Klasse betrügerische und wucherliche Kontrakte, Meineid in Civilsachen, betrügerisches Schuldenmachen, betrügerische Bankbrüche besonders vor. Betrügereien an der Person oder dem persönlichen Zustande sind abgetheilt in Betrug rücksichtlich der Ehe, rücksichtlich des Familienstandes, die Unterschiebung oder Verwechselung eines Kindes, rücksichtlich des guten Namens die Verleumdung, unter welcher sich auch der Meineid in Kriminalsachen befindet".

§. 96.

Dem Gesetzgebungswerke wurde beigegeben ein

„Vollständiges Register über das Strafgesetzbuch für das Königreich Bayern", München 1813, 94 Seiten.

Zur geschichtlichen Litteratur des Gesetzbuches gehört, außer dem oben schon erwähnten Entwurfe von Kleinschrod:

Feuerbach, Kritik des Kleinschrodschen Entwurfs rc., Gießen 1804, 3 Bde.

Einen glänzenden Kommentar aber bilden die „Anmerkungen zum Strafgesetzbuche für das Königreich Bayern. Nach den Protokollen des königlichen geheimen Raths". Erster Band 1813, 328 Seiten; zweiter Band 1813, auch gerade 328 Seiten; dritter Band 1814, 370 Seiten.

Nach der Bestimmung des königl. Publikationspatentes vom 19. Oktober 1813, welches dem ersten Bande voraufgeschickt ist, sollen diese Anmerkungen aber auch alle weiteren Kommentare entbehrlich machen, und sowohl die Gerichte, als auch die Universitäts-Lehrer in den Stand setzen, die Anordnungen des Gesetzbuches nach ihrem wahren Geiste und Sinne aufzufassen und anzuwenden. „Hierbei ist es auch Unser ausdrücklicher Befehl, daß außer dieser von Uns selbst angeordneten Darstellung durchaus von keinem anderen Staatsdiener oder Privatgelehrten ein Kommentar über das Strafgesetzbuch in Druck gegeben werde, und daß sich die Gerichte in Be-

Digitized by Google

handlung und Beurtheilung der Strafsachen, sodann die Lehrer Unserer Landes-Universitäten in ihren Lehrvorträgen, ausschließend an den Text des Gesetzbuchs mit Benutzung der Anmerkungen halten, damit das Strafgesetzbuch in allen Theilen Unseres Königreichs in gleichem Geiste, und nach dem, was Wir zu verordnen und zu erläutern für gut gefunden haben, angewendet und gelehrt werde".

Mitunter suchen die Anmerkungen den klaren Text der Gesetze zu modificiren. In solchen Fällen hat sich indeß die Bayrische Praxis nicht imponiren lassen; vielmehr hat der oberste Gerichtshof Bayerns wiederholentlich erklärt, „daß den Anmerkungen, sofern sie dem klaren Sinne des Gesetzes widersprechen, keine Beachtung gebühre".

Unter solchen Auspicien war die künftige Litteratur des Bayrischen Strafgesetzbuches von 1813 dazu prädestinirt, im Strahlenglanze der amtlichen Anmerkungen zu verschwinden. Da vollständige Kommentare nicht erscheinen durften, so beschränkte man sich darauf, Einzelheiten abzuhandeln. Dies geschah in folgenden Zeitschriften:

Gönner und Schmidtlein, Jahrbücher für Gesetzgebung und Rechtspflege im Königreiche Bayern, Bd. I.—III., 1818—1820.

Zurhein, Beiträge, H. 1—4, 1826—1828, und Zeitschrift, 3 Bde. 1834—1839.

Seuffert, Blätter für Rechtsanwendung, seit 1836.

Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtspflege im Königreiche Bayern, mit allerhöchster Genehmigung unter der Aufsicht und Mitwirkung des k. Justizministeriums, seit 1854.

Unter den in allgemeinen deutschen Zeitschriften enthaltenen Aufsätzen ist von besonderer Bedeutung:

Arnold, Erfahrungen aus dem Bayrischen Strafgesetzbuche von 1813, in den Jahrgängen 1843 und 1844 vom Archive des Kriminalrechts.

Ein fleißiges Sammelwerk lieferte

Rottmann, das Bayrische Strafgesetzbuch in seiner gegenwärtigen Gestaltung. Nach der Artikelfolge des ersten Theiles des Strafgesetzbuches, aus den Strafgesetzen und den dazu ergangenen Verordnungen und Reskripten, mit Beibehaltung ihres Originaltextes. Zusammengestellt und mit Anmerkungen begleitet. Erlangen 1849; 2. Aufl. 1851.

Digitized by Google

§. 97.

Das Bayrische Strafgesetzbuch empfiehlt sich schon durch die Festigkeit, ausdrucksvolle Klarheit und markige Fülle der Feuerbachschen Schreibart.

Feuerbach's Werk ist der legislative Abdruck der Wissenschaft jener Zeit, eine folgerechte Durchführung der Theorie des psychologischen Zwanges, ein von philosophischen Principien beherrschtes Ganzes, mit allen Vorzügen und mit allen Mängeln des legislativen Philosophirens. Der klare systematische Aufriß dieses Gesetzbuches; seine scharfen Begriffsbestimmungen: die deutlichen Umrisse, mit denen die Delikte abgegrenzt sind; die durch die Abstufungen der Strafe innerhalb der verschiedenen Verbrechen gemachten Schattenstriche, wodurch die allmälige Abschattung der Strafbarkeit angedeutet wird; die folgerichtige Verhältnißmäßigkeit in der Skala der Verbrechen und Strafen; die Humanität des Strafensystems; die sichere Entscheidung zahlreicher Streitfragen: das sind die Lichtseiten dieser Arbeit. Die Fehler derselben liegen hauptsächlich in der zu doktrinellen Systematik, die besonders in der Klassifikation der Verbrechen hervortritt, welche schon mit der verfehlten Eintheilung in Staats- und Privatverbrechen beginnt; in der grundlosen Aufnahme der Eintheilung in Verbrechen, Vergehen und Polizeiübertretungen, die erst mit der Einführung von Geschworenen Bedürfniß wird und deren Nachtheile nur durch wohlberechnete Einrichtungen des Anklageprocesses gehoben werden können; in der getrennten Darstellung der Verbrechen von den Vergehen, die zu einer unnatürlichen Zerreißung mancher Delikte führte; in der Identificirung von Verbrechen und Rechtsverletzungen, die zu einer ungenügenden Behandlung der Verbrechen gegen die Sittlichkeit Anlaß wurde; in der allgemeinen Bedrohung der Fahrlässigkeit; in der zu weiten Ausdehnung der Strafbarkeit beim Versuche, wo schon Vorbereitungshandlungen in das kriminelle Gebiet hereingezogen werden; in der terroristischen Mathematik der Rückfallsstrafen; in der Beibehaltung mancher unpassenden Strafen, wie Abbitte und Widerruf, der körperlichen Züchtigung ganz zu geschweigen; in der großen Ausdehnung der Todesstrafe; vor Allem aber in der Abweisung der Doktrin, die durch den Koran der Anmerkungen ersetzt werden sollte, und in der ungebührlichen Einengung des richterlichen Ermessens, das

Digitized by Google

den Forderungen des Lebens nicht gerecht werden konnte, weil es oft auf absolut bestimmte Strafen stieß, innerhalb des Maximum und Minimum der relativ angedrohten Strafen keinen hinreichend weiten Spielraum fand, auch durch die starren Gradationen der Strafe innerhalb der Verbrechensarten und durch die viel zu weit gehende Kasuistik des Gesetzgebers beengt wurde.

Achtes Kapitel.

Sächsisches Kriminal-Gesetzbuch

vom Jahre 1838.

§. 98.

Ueber die Geschichte des Sächsischen Kriminalgesetzbuches geben Aufschluß: Weiß, geschichtl. Einleit. zu seinem Kommentar, S. 3—20. Groſſ, Geschichte des Kriminalgesetzb. Abth. II. seiner Ausgabe, S. 1—12. Vogel, kritische Bemerkungen über den Entwurf des Kriminalgesetzb., Leipz. 1836, S. 1—61, und Wächter, Handb. des Sächs. und Thür. Strafrechts, S. 6—30.

Bis zum Kriminalgesetzbuche galt in Sachsen gemeines Recht, modificirt durch das Sächsische Recht, d. h. durch den Sachsenspiegel, Sächsische Landesgesetze und Gewohnheiten.

Berühmt sind die Konstitutionen des Kurfürsten August vom 21. April 1572, deren vierter Theil von peinlichen Fällen handelt. Sie enhalten viel gemeines Recht, im Lichte der Sächsischen Auffassung gesehen, und haben auf die spätere Entwickelung des gemeinen Rechtes selbst besonders seit Carpzow großen Einfluß geübt.

Manche Zweifel entschieden die 91 Decisionen Johann Georg's II. vom 22. Juni 1661, von denen 12; und die 40 neuen Decisionen vom 2. Juli 1746, von denen 4 das Kriminalrecht betreffen.

Einzelne s. g. Mandate erschienen 1712 wider Selbstrache, Injurien und Duelle; 1741 über das vorsätzliche Feueranlegen; 1744 über „Abtreib- Umbring- und Wegsetzung der Leibesfrüchte"; 1719, 1755 und 1762 über Raub und Diebstahl; 1766 über Bankrott. —

Digitized by Google

Unter Kurfürst Friedrich August III. (König Friedr. Aug. I.) erfolgten wichtige Reformen des Strafrechts und des Strafprocesses: die Abschaffung der Folter und der Landesverweisung 1770; passendere Strafbestimmungen über Diebstahl, Unterschlagung, Betrug, Ehebruch &c. 1783, woneben eine „Bescheidung" von demselben Datum sich auf den Strafproceß bezog.

Aus der späteren Zeit ist am bedeutendsten ein Gesetz vom 8. Febr. 1834 über die Bestrafung fleischlicher Verbrechen &c., das dem Systeme der relativ bestimmten Strafen huldigt, so den Uebergang zum Kriminalgesetzbuche bildet und in dieses fast wörtlich aufgenommen worden ist.

§. 99.

Unter König Friedrich August I., im Jahre 1810, that man „die ersten Schritte, welche zu ausgearbeiteten Entwürfen führten. Zwei Gelehrte, deren Beruf zu einer solchen Arbeit damals ein allgemein anerkannter war, Christian Daniel Erhard (O. Hof-Ger. R. und Prof. in Leipzig) und Karl August Tittmann (Hof- und Just. R. in Dresden) erhielten den Auftrag, ein Kriminalgesetzbuch mit Einschluß des Processes binnen 6 Monaten und zwar Jeder unabhängig von dem Anderen zu entwerfen (12. Okt. 1810). Wirklich wurde auch Tittmann schon im folgenden Jahre mit seiner Arbeit fertig und reichte im Laufe des Jahres 1811 einen Entwurf in drei Abtheilungen ein, dessen strafrechtliche Theile (mit Ausnahme des Processes) aus nicht weniger als 2182 §§. bestanden. Auch Erhard konnte schon im J. 1811 ein Stück seiner Arbeit, den allgemeinen Theil des Strafrechts, übergeben; allein er starb (1813) über der Ausarbeitung des besonderen Theils, von dem er jedoch das größere Stück bereits gefertigt hatte (der allg. Theil und das Bruchstück des besonderen bestanden in 2449 Artikeln!).

Erst im J. 1815 kam es zur Bestellung einer Kommission, welche auf dem Grunde jener Vorarbeiten und anderer Materialien den Entwurf feststellen sollte. Sie bestand aus Tittmann, dem Präsidenten Eisenstuck und dem Hof- und Justizrathe Christoph Karl Stübel, der sich längst als akademischer Lehrer und als Schriftsteller über das Strafrecht (besonders über den Thatbestand der Verbrechen, 1805) ausgezeichnet hatte. Diese Kommission übergab am Ende des Jahres 1818 einen ausge-

Digitized by Google

arbeiteten allgemeinen Theil und einige Kapitel des besonderen Theils".

Die Arbeit kam dann fast ganz in die Hände Stübel's; er brachte am Ende d. J. 1824 einen Entwurf zu Stande, und ihm übergab man dann auch die eingegangenen Begutachtungen des Entwurfes zur Verarbeitung. Er starb aber 1827, ehe er die Revision beenden konnte.

Nun übernahm Tittmann das ganze Material, um die Arbeit fortzusetzen. Er änderte viel, wurde dann aber auch durch Krankheit in seiner Thätigkeit gehindert.

Bekannte Ereignisse führten im September 1831 zu einer neuen Staatsverfassung, infolge deren auch die Staatsverwaltung umgestaltet wurde. Die Regierung versprach dem Landtage neue Civil- und Kriminalgesetzbücher. Im Jahre 1834 erhielt Dr. Groſſ (Geh. Justizrath) den Auftrag, einen Entwurf zu einem Kriminalgesetzbuche (ohne Proceß) anzufertigen. Groſſ benutzte die inzwischen erschienenen Entwürfe anderer Deutschen Länder, — die Bayrischen von 1827 und 1831; die Hannoverschen, die Bauer 1826 und 1831 herausgegeben hatte; den Württembergischen von 1832 und zum Theil noch den von 1835.

§. 100.

„Geh. J.-R. Groſſ, welcher seine Arbeit rasch förderte, konnte schon in der zweiten Hälfte des Jahres 1835 den ganzen Entwurf vorlegen. Derselbe wurde wiederholten, zum Theil durch eigenhändige Bemerkungen des Königs Friedrich August II. als damaligen Prinzen-Mitregenten veranlaßten, Berathungen durch Staats- und Justizminister von Könneritz, Präs. Schumann und Geh. J.R. Groſſ in seinen einzelnen Theilen unterworfen, und in seiner endlichen Redaktion (306 Artt.) mit einem Entwurfe einer Publikationsordnung im März 1836 den ständischen Deputationen als officieller Entwurf mit kurzen Motiven mitgetheilt, auch sofort durch den Druck öffentlich bekannt gemacht (106 Seiten 4.).

Die Deputationen der Stände wurden sofort auf den 29. März 1836 einberufen und schon im November legte jede Deputation das Resultat ihrer Berathungen, die sie zum Theil unter Zuziehung der für die ständ. Berathung des Entwurfs ernannten königl. Kommissarien (Staatsminister von Könneritz

Digitized by Google

und G.J.R. Groſſ) gehalten hatte, in einem ausführlichen je an ihre betreffende Kammer gerichteten Berichte vor. Hierauf wurde der Entwurf zunächst von der Ersten Kammer ausführlich in 31 Sitzungen (9. Dec. 1836 — 6. Febr. 1837) und mit vielen Aenderungen in der Voraussetzung, daß dieselben von der Regierung gebilligt würden, angenommen. Sodann schritt auch die Zweite Kammer zur Berathung des Entwurfs mit Rücksicht auf die von ihrer Deputation noch besonders begutachteten Beschlüsse der ersten Kammer; zunächst aber berieth sie nur den allgemeinen Theil (in 14 Sitzungen vom 6.—25. April 1837) und nach einer längeren Pause, während welcher die erste Kammer die abweichenden Beschlüsse der zweiten Kammer über den allgemeinen Theil in zwei Sitzungen berathen hatte und darüber eine Ausgleichnng der Ansichten durch die Vereinigungs-Deputation (Zusammentritt beider Deputationen und der königl. Kommissarien) bewirkt worden war, auch den besonderen Theil (in 17 Sitzungen vom 21. Juli — 11. August 1837) und nahm ebenfalls unter den von ihr beschlossenen Modifikationen den Entwurf einstimmig an.

Allein es war noch manche Differenz zwischen beiden Kammern über den besonderen Theil auszugleichen, indem die erste Kammer, welche in 2 Sitzungen (30. 31. August) die Beschlüsse der zweiten Kammer berathen hatte, sich nicht in Allem mit den letzteren einverstanden erklären konnte. Aber auch diese Differenzen wurden durch die Vereinigungs-Deputation, deren Anträgen beide Kammern beitraten (26. Oktober und 2. November) vollständig ausgeglichen, so daß nun zu der Abfassung der ständischen Schrift, d. h. der motivirten Erklärung der Ständeversammlung über die Annahme des Entwurfs mit Ausführung der einzelnen von ihr beschlossenen Abänderungen und Zusätze, geschritten werden konnte".

§. 101.

„Inzwischen hatte auch die Regierung ihrerseits das Ergebniß der ständischen Verhandlungen in Berathung gezogen; sie ertheilte den meisten Beschlüssen und Anträgen der Ständeversammlung ihre Billigung, glaubte aber bei 19 Artikeln den beantragten Abänderungen die Genehmigung theils ganz versagen zu müssen, theils wenigstens nur mit Modifikationen geben zu können. Infolge dessen wurden jene 19 Artikel mit einer Motivirung

Digitized by Google

des Beschlusses der Regierung durch königl. Dekret vom 17. Nov. 1837 nochmals an die Stände, und zwar mit Rücksicht auf den bevorstehenden Landtagsschluß mit der Aufforderung gebracht, in Gemäßheit des §. 94. der Verfassungsurkunde unbedingt sich darüber zu erklären, ob sie den Entwurf, so viel die berührten Artikel anlange, mit den von der Regierung vorgeschlagenen Bestimmungen, im Uebrigen mit den von den Ständen selbst beantragten und genehmigten Abänderungen annehmen wollen. Auf dieses Ultimatum beschloß die erste Kammer (22. Nov.) mit 26 gegen 8 Stimmen eine bejahende Erklärung, nahm somit den Entwurf, so viel die von der Regierung bezeichneten Artikel anlangte, mit den von der Regierung proponirten Bestimmungen, im Uebrigen aber mit den von den Ständen beschlossenen Abänderungen an, und das Gleiche geschah auch von der zweiten Kammer (29. Nov.) mit 58 gegen 2 Stimmen. Zugleich vereinigten sich die Stände mit der Regierung dahin, daß die Redaktion des Gesetzbuches von der Regierung in Verbindung mit einer ständischen Deputation von je 3 Mitgliedern aus jeder Kammer nach dem Schlusse des Landtags nochmals einer genauen Revision unterworfen und hierbei die bei einzelnen Artikeln etwa sich ergebenden Dunkelheiten, Mängel, Widersprüche oder Lücken beseitigt werden sollten. Hierauf legten die Stände ihre über das Gesetzbuch gefaßten Beschlüsse in der ständischen Schrift unter dem 2. December 1837 der Regierung vor, und schon wenige Monate darauf wurde das Kriminalgesetzbuch für das Königreich Sachsen in 326 Artikeln mit einer Publikations-Verordnung (in VI. §§.) unter dem 30. März 1838 im Gesetzblatte S. 110—187 verkündigt".

Wächter a. a. O. §. 1.

§. 102.

Das Kriminalgesetzbuch erhielt mit seiner am 5. Mai 1838 beendigten Versendung durch das Gesetzblatt allgemeine Anwendbarkeit.

Im Strafensysteme finden wir die von allen Schärfungen befreite Todesstrafe in der Form der Enthauptung an die Spitze gestellt. Das Fallschwert wurde schon ins Auge gefaßt und die Regierung sprach die Absicht aus, statt der üblichen Vollziehung durch das Schwert mittelst Verordnung die Exekution durch das Fallschwert wenigstens versuchsweise einzuführen. Bei

Digitized by Google

den Bestimmungen über die Hinrichtung Schwangerer ist man dem Art. 27. des Code pénal gefolgt.

Die Zuchthausstrafe ist in zwei Grade abgestuft. Alle Sträflinge in den Zuchthäusern tragen, nach Art. 7., doppelfarbige, nach den Graden unterschiedene Kleidung, und werden zu schwerer Arbeit angehalten. Die zur Zuchthausstrafe ersten Grades verurtheilten Männer tragen ein Beineisen, die Weiber einen mit einer Kette am Fuße befestigten Klotz; auch werden die zum ersten Grade verurtheilten Sträflinge beiderlei Geschlechts bei der Einlieferung, und zwar nach Wahl des Untersuchungsrichters, der, bevor er hierüber Beschluß faßt, das Gutachten eines Arztes über die Individualität des Verbrechers zu vernehmen hat, entweder mit Dunkelarrest auf 20 Tage ununterbrochen, oder mit hartem Lager oder Entziehung warmer Kost auf 30 Tage, jedoch ununterbrochen nur 2 Tage hintereinander belegt. Milder ist der zweite Grad des Zuchthauses.

Die Zuchthausstrafe beider Grade kann geschärft werden:

1) durch Dunkelarrest auf eine Zeit von 20 bis 30 Tagen ununterbrochen nacheinander;

2) durch hartes Lager auf 10 bis 30 Tage, jedoch ununterbrochen nicht länger als 2 Tage hintereinander;

3) durch Entziehung warmer Kost bis zu 3 Monaten, jedoch unter gleicher Beschränkung;

4) bei männlichen Verbrechern, deren Leibesbeschaffenheit es gestattet, auch durch körperliche Züchtigung von 30 bis 90 Ruthenstreichen.

Die Anwendung und Verstärkung dieser Schärfungen in der Eigenschaft disciplineller Strafmittel behielt man der Zucht- und Arbeitshaus-Ordnung vor. Bei der Anordnung körperlicher Züchtigung faßte man nur die verhärtetsten Verbrecher ins Auge. Eine Schärfung der lebenslänglichen Zuchthausstrafe schloß man ganz aus, indem man annahm, daß neben der lebenslänglichen Zuchthausstrafe jedes Schärfungsmittel seine Bedeutung verliere; Letzteres ist allerdings nicht richtig, die Verwerflichkeit von Verschärfungen vielmehr darin begründet, daß dadurch die lebenslängliche Zuchthausstrafe zu einer Barbarei werden würde.

Mit der Zuchthausstrafe sind schwere Folgen für die Ehre verbunden: Verlust aller politischen Rechte, der Ehrenzeichen,

Digitized by Google

des Ranges oder Titels, der akademischen Würden, des Staatsdienstes und anderer öffentlichen Aemter, so wie der Advokatur und des Notariates, — auch Ausschließung von Innungs-Versammlungen, wobei indeß das Gewerbe fortgesetzt werden kann, in welchem Falle dann aber auch, trotz jener Ausschließung, die Innungsbeiträge zu entrichten sind.

Als mittleren Grad der Freiheitsstrafe hat man zwischen Zuchthaus und Gefängniß das Arbeitshaus gestellt. Auch Arbeitshaus- und Gefängnißstrafen können geschärft werden 1) durch hartes Lager, 2) durch Beschränkung der Kost auf Wasser und Brod.

Hinsichtlich der Festungsstrafe wurde anerkannt, daß sie der Natur mancher Verbrechen und der Individualität mancher Verbrecher entspreche. Aus Mangel an geeigneten Lokalitäten nahm man sie aber in das Strafensystem des Gesetzbuches nicht auf. Man wollte indeß ihre Zulässigkeit im Gnadenwege anerkennen und bestimmte deshalb im Art. 13.: „Gegen Civilpersonen kann Festungsstrafe nur im Wege der Begnadigung stattfinden".

Zwischen die Freiheitsstrafen und die Geldstrafe hat man die Handarbeitsstrafe eingeschoben. Sie besteht in Arbeit ohne Lohn und nähert sich dadurch der Geldstrafe.

Von der Verwandlung der Gefängniß- oder Handarbeitsstrafe in körperliche Züchtigung, besonders bei Vagabunden und Bettlern, so wie von dem Maße und der Vollziehung der körperlichen Züchtigung im Allgemeinen, handeln ziemlich ausführlich die Artt. 23. und 24.

§. 103.

Die Bestimmungen über den Versuch sind weder juristisch, noch politisch. Sie vermischen Recht und Moral. Sie strafen das bloße Putativverbrechen und lassen auch bei freiwilligem Abstehen noch eine Strafe eintreten. Die Verbindung Mehrerer zur Begehung eines Verbrechens soll außerdem schon als Versuch angesehen werden (Art. 26.—30.).

Der Art. 31. enthält einige entbehrliche Bestimmungen über Dol. determinatus und Dol. indeterminatus.

In der Lehre von der Mitschuld geht der Gesetzgeber von dem Unterschiede der gleichen und der ungleichen Theilnahme aus. Ueber die ungleichen Theilnehmer sagt Art. 37.:


Digitized by Google

„Im minderen Grade machen sich Diejenigen strafbar, welche entweder eine verbrecherische That mit Anderen verabreden, oder zu der Verübung eines von Anderen beschlossenen Verbrechens Rath und Anschlag geben, oder Beihülfe dazu leisten, ohne jedoch an der Ausführung selbst auf irgend eine Weise persönlich Theil zu nehmen". Nach der Erläuterung des Dr. Groß (Anmerkungen S. 118) fallen unter diese Klasse der Theilnehmer auch diejenigen Personen, welche Anderen die Mittel zur Ausführung verbrecherischer Handlungen im Allgemeinen verschaffen, ohne gerade von dem einzelnen beabsichtigten Verbrechen Kenntniß zu haben, z. B. Schlosser, die für verdächtige Personen Dietriche verfertigen.

Das sechste Kapitel (Artt. 42.—65.) ist überschrieben: „Von der Zumessung der Strafe und von den Schärfungs- und Milderungsgründen". Die Strafe der ungleichen Theilnahme kann nicht über zwei Drittel der gesetzlichen Strafe des Hauptverbrechens, und wenn diese in lebenslänglicher Zuchthausstrafe oder Todesstrafe besteht, nicht über 20 Jahre Zuchthausstrafe ersten Grades gesteigert werden. Sind mehrere Verbrechen durch Eine Handlung begangen, so wird die schwerste der verschiedenen Strafen, nach richterlichem Ermessen unter Schärfung derselben, zur Anwendung gebracht. Sind mehrere Verbrechen durch verschiedene Handlungen begangen, so wird in der Regel auf die sämmtlichen darauf gesetzten Strafen erkannt. Eine Ausnahme tritt ein bei der Bestrafung verschiedener gegen das Eigenthum aus s. g. gewinnsüchtiger Absicht verübter Verbrechen (Diebstähle, Veruntreuungen, Betrügereien, Erpressungen). Da soll nämlich der Betrag der Verbrechen derselben Art wo möglich zusammengerechnet und hiernach die Strafe bestimmt werden. Die Schärfung wegen Rückfalls geht nicht über das verdoppelte Strafmaß hinaus; die im Auslande erfolgte frühere Bestrafung wird der im Inlande erfolgten, laut Erklärung des Regierungskommissars im Dep. Ber. der 1. K. S. 71, gleich geachtet. — Die Jugend ist bis zum 18. Jahre ein Milderungsgrund; da wird auf Todes- oder Zuchthausstrafe nicht erkannt, sondern statt derselben auf Arbeitshaus- oder Gefängnißstrafe, welche auch geschärft oder in körperliche Züchtigung verwandelt werden kann. Daneben findet sich aber eine Anerkennung des Satzes, daß die Bosheit das Alter erfüllen

Digitized by Google

könne; auf Todes- oder lebenslängliche Zuchthausstrafe soll freilich auch in diesem Falle nicht erkannt werden, wohl aber auf zeitliche Zuchthausstrafe. Bei verstandesschwachen Personen tritt statt der Todesstrafe lebenslängliche Zuchthausstrafe ein.

§. 104.

Mit der Todesstrafe sind bedroht Hochverrath, Mord, Raub ersten Grades, Brandstiftung unter erschwerenden Umständen ersten Grades, Meineid in der Absicht, einem Unschuldigen die Todesstrafe zuzuziehen, wenn diese infolge des Meineids vollstreckt worden ist.

Lebenslängliches Zuchthaus, alternativ neben zeitlichem Zuchthause öfter vorkommend, ist als absolute Strafe nur bei thätlicher Majestätsbeleidigung, Raub zweiten Grades und Brandstiftung zweiten Grades angedroht.

Als fahrlässige Delikte werden behandelt: Fahrlässige Tödtung; Verheimlichung der Niederkunft, ohne Absicht, das Kind zu tödten; fahrlässige Gesundheitsverletzung; aus Fahrlässigkeit begangene gemeingefährliche Handlungen; leichtsinniger Eid; leichtsinniger Bankbruch. Es kann aber auch ohne ausdrückliche gesetzliche Androhung eine Strafe der Fahrlässigkeit eintreten bei Störung gottesdienstlicher Handlungen, Verbreitung eines ehrenkränkenden Gerüchts ohne Kenntniß von dessen Unwahrheit, Vorenthaltung des Gefundenen, Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit Anderer, Beeinträchtigung fremder Jagdgerechtigkeit, Verletzung pflichtmäßiger Verschwiegenheit.

Für die Strafschärfung wegen Rückfalls bei ausgezeichneten Diebstählen sind im Art. 229. sehr komplicirte Vorschriften, die zu langen Rechenexempeln führen können, aufgestellt worden.

§. 105.

Das ältere Sächsische Recht (Instruktion vom 27. Mai 1783, §. 2.—5.) stuft die Strafen des Diebstahls fast nur nach dem Betrage des Gestohlenen ab, hierin selbst hinter der Karolina, welche verschiedenartige Momente in Anschlag bringt, zurückstehend. Es verordnete dabei absolut bestimmte Strafen. „Auf jeden Diebstahl von mehr als 50 Thalern (furt. maximum) setzte es unbedingt 10 Jahre Zuchthaus, mag der

Digitized by Google

Diebstahl blos einige Groschen über 50 Thaler oder Tausende betragen, mag der Dieb seine That ohne oder mit besonderer Beflissenheit (z. B. durch Einsteigen, Einbrechen) verübt haben; ebenso unbedingt setzte es auf einen Diebstahl von mehr als 12 ½ bis zu 50 Thalern (furt. magnum) achtjähriges, und auf einen Diebstahl von mehr als 6 ½ bis zu 12 ½ Thalern (furt. parvum) vierjähriges Zuchthaus". Ebenso unbedingt und alle in der Sache begründeten Abstufungen vernachlässigend, bedroht es mit dem Feuertode (Mandat vom 16. Nov. 1741) Jeden „der vorsätzlich Feuer anlegt, sei es in der Stadt oder auf dem Lande, an Orten wo mehrere Gebäude beisammen stehen oder in einzelnen abgesonderten Häusern, Ställen, Scheunen oder anderen Gebäuden, oder auch in Getreide und Hölzern oder Getreide-, Heu- und Holzhaufen, und der Schade groß oder klein, oder gar keiner erwachsen". Von der Sächsischen Praxis, die mit den gemeinrechtlichen Normen ganz frei schaltete und waltete, wurden diese Partikulargesetze genau befolgt bis zum Kriminalgesetzbuche.

Auch wo der älteren Sächsischen Praxis ein Raum des freien Ermessens gewährt war, schloß sie sich in enge Grenzen ein. Gefängniß erkannte sie höchstens auf 8 Wochen, Zuchthaus nie unter 6 Monaten, so daß zwischen 8 Wochen Gefängniß und 6 Monaten Zuchthaus keine Uebergangsstufen existirten. Das richtige Verhältniß von Verbrechen und Strafen ging großentheils verloren. Bei arbiträrer Freiheitsstrafe band man sich an eine unzweckmäßige feste Skala.

„In all diesen Stücken geht das Kriminalgesetzbuch von völlig anderen Principien aus. Es hebt die qualificirten Todesstrafen und jede Schärfung bei der einfachen Todesstrafe auf, beschränkt die Todesstrafen, setzt überhaupt nur selten absolute Strafen fest, sondern räumt dem richterlichen Ermessen einen angemessenen Raum ein, indem es meist die Strafe blos nach einem Maximum und Minimum festsetzt, ändert das System der Freiheitsstrafen, setzt ihr Verhältniß zu einander in besonderer Weise fest und wirft die eigenthümlichen Zeitabstufungen der einzelnen Freiheitsstrafarten, welche die Praxis sich gebildet hatte, durchaus um.

Aber auch abgesehen von diesen Neuerungen griff es noch in ungemein vielen Beziehungen am bestehenden Rechte ändernd, modificirend, Bestrittenes und Schwankendes

entscheidend und fixirend ein. Dies war auf dem Gebiete, auf welches sich diese Kodifikation bezog, ganz unvermeidlich, wenn man auch nur erwägt, daß die Strafen der einzelnen Verbrechen, welche in vielen Fällen arbiträr geworden waren, näher zu bestimmen, die vielen harten Strafbestimmungen des früheren Rechts zu mindern, seine absolut bestimmten Strafen in den meisten Fällen in blos relativ bestimmte umzuwandeln waren, und daß die allgemeinen Strafrechtsgrundsätze, z. B. über Versuch, Konkurrenz der Verbrechen, Rückfall, Milderungsgründe, Theilnahme an Verbrechen ꝛc., über welche in so vielen Beziehungen Streit und Schwanken herrschte und wo auch die Praxis nicht immer den rechten Weg eingeschlagen hatte, möglichst genau festgestellt werden mußten".

Wächter a. a. O. S. 27.

§. 106.

Von löblicher Einfachheit und Klarheit ist im Ganzen die Anordnung des Gesetzbuches.

Erster Theil:

Allgemeine Vorschriften über Verbrechen und deren Bestrafung.

Kap. I.: Vorschriften über die Anwendung des Gesetzbuches.

Kap. II.: Von den Strafen und deren Vollziehung.

Kap. III.: Von Vollendung und Versuch.

Kap. IV.: Vom rechtswidrigen Vorsatze und von der Fahrlässigkeit.

Kap. V.: Von der Theilnahme an einem Verbrechen, der Beihülfe und Begünstigung.

Kap. VI.: Von der Zumessung der Strafe und von den Schärfungs- und Milderungsgründen.

Kap. VII.: Von den Gründen, welche die Strafbarkeit ausschließen oder tilgen.

Zweiter Theil:

Von den einzelnen Verbrechen und deren Bestrafung.

Kap. I.: Vom Hochverrathe, Staatsverrathe und anderen die Sicherheit des Staates gefährdenden Handlungen.

Kap. II.: Von Beleidigung der Person des Staatsoberhauptes und seiner Familie.

Digitized by Google

Kap. III.: Von Auflehnung gegen die öffentlichen Behörden und von Friedensstörungen.
Kap. IV.: Von Verbrechen wider das Leben.
Kap. V.: Von Verbrechen wider die Gesundheit.
Kap. VI.: Von Verletzungen der persönlichen Freiheit.
Kap. VII.: Von gemeingefährlichen Handlungen.
Kap. VIII.: Von Verletzung der Ehrerbietung gegen die Religion.
Kap. IX.: Von Verletzungen der Ehre.
Kap. X.: Von der Selbsthülfe und dem Zweikampfe.
Kap. XI.: Von Verletzungen der ehelichen Treue.
Kap. XII.: Von Diebstahl und Veruntreuung.
Kap. XIII.: Von betrügerischen Handlungen.
Kap. XIV.: Von Münzverbrechen.
Kap. XV.: Von anderen Beeinträchtigungen fremden Eigenthums.
Kap. XVI.: Von Verletzungen der Sittlichkeit.
Kap. XVII.: Von Pflichtverletzungen in besonderen Verhältnissen.

Manches in dieser Eintheilung möchten wir freilich nicht unterschreiben, besonders wenn wir die Reihe der besonderen, unter die angeführten Kategorien gestellten Straffälle überblicken. Auch die Ablösung der Verletzungen der Ehre von den anderen Verletzungen privater Rechte erscheint uns unnatürlich.

§. 107.

Die mangelhaften Punkte liegen nicht nur in den unpassenden Bestimmungen über Versuch, Theilnahme, Zusammentreffen, sondern auch und hauptsächlich im Strafensysteme, das fast noch ganz auf der alten Grundlage ruht. Mit den zwei Graden der Zuchthausstrafe war wenig gewonnen, wie dies schon im Jahre 1840 (am 16. Juni) in der zweiten Sächsischen Kammer dargelegt wurde. Die Humanität des Gesetzgebers war bei den Eigenthumsverbrechen in zu große Nachsicht gegen die Verbrecher übergegangen. Bei anderen Verbrechen war wieder das Strafminimum zu hoch. Und endlich erhoben sich, trotz der im Ganzen klaren Fassung des Gesetzbuches, doch bald so manche Zweifel (z. B. über den Punkt der Vollendung des Raubes, über die Berechnung der Strafen bei rückfälligen Dieben), daß bereits unter dem 16. Juni 1840 ein besonderes Gesetz nachhelfen mußte.

Digitized by Google

§. 108.

Kritiken über das Kriminalgesetzbuch lieferten:

Mittermaier, Archiv des Kriminalrechts 1838 ff. und: die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung, erster Beitrag, Heidelb. 1841, Seite 32 ff. Vgl. desselben Schrift über den neuesten Zustand der Kriminalgesetzgebung in Deutschland, Heidelberg 1825, Seite 43 ff. und den beigefügten Anhang, enthaltend Bemerkungen über den Entwurf eines Sächs. Kriminalgesetzbuches (besonderer Theil) von Stübel. Auch Mittermaier, die Strafgesetzgeb. in ihrer Fortbildung, zweiter Beitrag, Heidelb. 1843, Seite 102 ff.

Schwarze, Archiv des Kriminalr. 1845, Seite 53 ff., 1846 Seite 79 ff., 1853 Seite 259 ff.

Unter den Kommentatoren ist vor allen zu nennen

Groß, Kriminalgesetzbuch f. d. Königr. Sachsen nebst einem Realregister und einigen gleichzeitig damit in Verbindung stehenden Gesetzen und Verordnungen, mit Anmerkungen zum praktischen Gebrauche, Dresden 1838, 2 Abtheilungen.

Derselbe, Bemerkungen zu dem Gesetze, Erläuterungen zu einigen Artikeln des Kriminalgesetzbuches betreffend, vom 16. Juni 1840, und einigen anderen Artikeln desselben, nebst Anzeige der Abweichungen des in Sachsen-Weimar publicirten Strafgesetzbuches, Dresden und Leipzig.

Zwei Auflagen erlebte die übersichtlich gearbeitete Schrift: Das neue Kriminalgesetzbuch Sachsens und die damit in Verbindung stehenden Gesetze und Verordnungen, mit Erläuterungen und vergleichenden Bemerkungen der Strafansätze nach Preußischem und Oesterreichischem Rechte, nebst einem alphabetischen Sachregister; erste Aufl. Leipzig 1838, zweite Aufl. 1840.

Karl Friedr. Günther (Präsident), die neuen Kriminalgesetze f. d. K. Sachsen, erläutert aus den Landtagsverhandlungen ꝛc. Leipzig 1838; umfaßt nur 213 Seiten; sehr brauchbar.

Auch aus den Materialien des Gesetzbuches geschöpft, aber umfangreicher (614 Seiten): Hartitzsch (App. R.), das Kriminalgesetzbuch f. d. K. Sachsen nebst den damit in Verbindung stehenden Gesetzen und Verordnungen, aus den Landtagsverhandlungen erläutert und mit Anmerkungen versehen, Leipz. 1841 (614 Seiten).

Digitized by Google

Schaffrath, Kommentar zum allgemeinen Theile des Sächsischen Kriminalgesetzb., Leipzig 1842; in seiner Grundwissenschaft des Rechts und insbesondere des Strafrechts, Heft 3.

Weiß (App. G. Präsident), Kriminalgesetzb. f. d. K. Sachsen mit erläuternden Bemerkungen zum praktischen Gebrauche und einer Vergleichung des Entwurfs, so wie der Kriminalgesetzbücher für Sachsen-Weimar-Eisenach, S. Altenburg, S. Meiningen und Schwarzburg-Sondershausen; 1. Ausg. 2 Theile, 1841, 1842; 2. Ausg. 2 Theile, Leipz. und Dresden 1848 (gänzlich umgearbeitet und vermehrt).

Held und Siebdrat (Ober-App. Räthe), Kriminalgesetzbuch und forststrafrechtliche Bestimmungen für das K. Sachsen, S. Weimar-Eisenach, S. Altenburg, S. Meiningen, Schwarzburg-Sondershausen, nebst einem durchlaufenden Kommentare zum Handgebrauche, Leipzig 1848.

Einzelne Abhandlungen gaben

Aug. Otto Krug, Studien zur Vorbereitung einer gründl. Auslegung und richtigen Anwendung des Kriminalgesetzb. 2c., Leipz. 1838, 2 Abtheilungen (150 und 180 Seiten);

G. C. Schüler (O. App. R. in Jena), Beiträge zur Beurtheilung des Kriminalgesetzb. f. d. K. Sachsen, Jena 1839 (97 Seiten);

Kriminalistische Jahrbücher f. d. K. Sachsen, herausgegeben von Watzdorf und Siebdrat (App. RR.) 2 Bde. 1837, 1838.

Jahrbücher für Sächsisches Strafrecht, herausg. von Watzdorf und Siebdrat, 1. Bd. 1839.

Neue Jahrbücher für Sächs. Strafr., herausg. Band I. von Watzdorf und Siebdrat, Bd. II. von Held, Siebdrat und Schwarze, 1841 ff.; wird fortgesetzt.

Zu diesen Früchten des litterarischen Fleißes hauptsächlich Sächsischer Appellationsgerichtsräthe kommt noch Manches in der Zeitschrift für Rechtspflege und Verwaltung, zunächst f. d. K. Sachsen, herausg. von dem Voigtländ. Juristenvereine, 3 Bde. 1838—1840, Neue Folge, herausg. von Theodor Tauchnitz (App. R.) Leipz. 1841 ff.; ferner im Wochenblatt für merkwürdige Rechtsfälle, zunächst f. d. K. Sachsen, 12 Bde. 1841 bis 1853, Neue Folge, herausg. von Theodor Tauchnitz, 1853 ff.; und Weniges im Archiv für Sächsische Juristen,

Digitized by Google

herausg. von Nehrhoff und Holderberg, 2 Bde., Dresd. und Leipz. 1846, 1847.

§. 109.

Nach dem Bayrischen Strafgesetzbuche von 1813 war das Sächsische von 1838 das erste, welches das Strafrecht in Deutschland zeitgemäß umgestaltete. Es war natürlich, daß die Sächsisch-Thüringischen Staaten sich demselben anschlossen. Ueber die Reception desselben in Weimar-Eisenach, wo sie schon am 5. April 1839 erfolgte, und in den übrigen Staaten, welche später dem Thüringischen Strafgesetzbuche beitraten, werden wir später, in dem Kapitel über das Thüring. Strafgesetzb., Aufschluß geben. Wir beschränken uns hier auf einige Bemerkungen über S. Altenburg, welches das Thüringische Gesetzbuch nicht publicirte, sondern bei dem K. Sächsischen Kriminalgesetzbuche stehen blieb.

So streng als in Weimar-Eisenach hielt man sich im Interesse der Rechtseinheit in Altenburg an das Sächsische Strafgesetzbuch nicht. Man machte vielmehr manche Abänderungen. Die Eintheilung der Zuchthausstrafe in zwei Grade ließ man fallen; das Maximum dieser Strafe erhöhte man aber von 20 auf 25 Jahre, was gewiß keine Verbesserung war. Im Art. 7. bestimmte man, daß die Behandlung der Sträflinge verschieden sein solle nach der Klasse, in die sie nach Maßgabe der Hausordnung eingereicht werden. Dies ist mit Grund getadelt worden von Schüler und von Mittermaier, da man so der Sache nach doch die zwei Grade habe, nur mit dem Unterschiede, daß nicht das Gericht, sondern die Administration bestimme, in wiefern sie angewendet werden sollen. Zu den Ehrenfolgen der Zuchthausstrafe fügte man in Altenburg noch den Verlust der ärztlichen Praxis hinzu; ebenso zu den nicht entehrenden Schärfungen der Arbeithaus- und Gefängnißstrafe im §. 12. die Anhaltung zu öffentlichen Arbeiten. Zu diesen wenig empfehlenswerthen Abänderungen fügte Art. 23. die Vorschrift, daß bei weiblichen Verbrechern die körperliche Züchtigung auf das mit leinenen Beinkleidern bedeckte Gesäß vollzogen werden soll! Im Königreiche Sachsen hatte man doch die körperliche Züchtigung auf Personen männlichen Geschlechts beschränkt.

Zweckmäßig war, daß man das Sächsische Erläuterungsgesetz von 1840 in die Bestimmungen des Altenburgischen Strafgesetz-

Digitized by Google

buches aufnahm und dadurch den im Königr. Sachsen entstandenen Zweifeln (z. B. über Vollendung beim Raube) gleich vorbeugte.

An den Bestimmungen über den Thatbestand der Verbrechen hat man fast gar Nichts geändert. Im Art. 172 hat man statt „Wohngebäude“ „bewohntes Gebäude“ gesetzt. Im Ganzen herrscht wörtliche Uebereinstimmung beider Gesetzbücher.

Vgl. Schüler, neue Jahrbücher für Sächsisches Strafrecht, Bd. I. Heft 2. S. 66 ff.

Mittermaier a. a. O. zweiter Beitrag Seite 102 ff.

Das Kriminalgesetzbuch für das Herzogthum Sachsen-Altenburg ist datirt vom 3. Mai 1841 (Publikations-Patent von demselben Tage). Verkündigt wurde es erst am 1. Oktober 1841, an welchem Tage es auch Gesetzeskraft erhielt.

Neuntes Kapitel.

Württembergisches Strafgesetzbuch vom Jahre 1839.

§. 110.

Ueber den geschichtlichen Gang der Entwickelung der Strafgesetzgebung in Württemberg sagt ein nach Eröffnung des außerordentlichen Landtages am 16. Januar 1838 vom Geheimen Rath von Schwab, damaligem provisorischen Chef des Justiz-Departements, in der Kammer der Abgeordneten gehaltener Vortrag Folgendes:

„Wie in der Mehrzahl Deutscher Staaten, so bildet auch in unserem Vaterlande die im J. 1532 von Kaiser Karl V. verkündete peinliche Gerichtsordnung noch jetzt die Grundlage der Kriminalgesetzgebung. So sehr der Werth dieses Gesetzbuches für die damaligen Zeiten Anerkennung verdient und gefunden hat, so war doch schon zur Zeit seines Erscheinens das Bestreben der Reichsstände sichtbar, die Bestimmungen desselben nach dem Bedürfnisse ihrer Länder zu modificiren und den besonderen Institutionen der letzteren anzupassen. Das Reichsoberhaupt hatte hierzu Anlaß gegeben durch den der Einleitung einverleibten Vorbehalt, daß den Reichsständen an ihren alten wohlhergebrachten, rechtmäßigen und billigen Gebräuchen Nichts benommen sein solle.

Digitized by Google

Bei diesen Gewohnheiten blieb es denn auch in Württemberg bis zum Jahre 1551, in welchem Herzog Christoph, ruhmvollen Andenkens, die peinliche Gerichtsordnung förmlich einführte,[1] dabei aber die Anordnung traf, daß dieses Gesetzbuch, besonders an den Stellen, wo es die Strafe unbestimmt läßt, erklärt und erläutert werden sollte.

Verschiedene Versuche zu einer solchen umfassenden Erläuterung, welche dem Landrechte als dessen fünfter Theil beigefügt werden sollte, blieben indeß ohne Erfolg. Statt dessen erschienen von Zeit zu Zeit einzelne Verordnungen in Strafsachen, wodurch das gemeine Strafrecht Theils ergänzt, Theils abgeändert wurde. Dahin gehören vornehmlich

Strafverfügungen in Betreff wörtlicher und thätlicher Injurien (im Landrecht, der Landes-Ordnung und Hofgerichts-Ordnung);

ein ausführliches Gesetz (General-Reskript) über die Bestrafung der wider das sechste Gebot laufenden Verbrechen, vom Jahre 1586, welchem, bis zum Jahre 1795 herab, noch mehrere einzelne Verordnungen in dieser Materie folgten;

Bestimmungen über die Bestrafung des Kindesmordes, der Verheimlichung der Schwangerschaft und der Geburt (1658—1715);

verschiedene Verordnungen über Bestechung und Geschenkannahme von Beamten (1715—1776);

desgleichen über die Bestrafung des Hof-, Residenz- und Felddiebstahls (1718, 1730, 1742);

die Wilderer-Ordnung (1718);

Strafsanktionen über Restsetzung der Verwalter von Staats-, Gemeinde- und Stiftungs-Vermögen (1733—1744);

das Edikt über Bestrafung der Duelle vom Jahre 1738 2c."

§. 111.

„Diese vereinzelten Bestimmungen in dem so weiten Bereiche des Strafrechts konnten indeß so wenig, als die stets schwankende Nachhülfe durch den Gerichtsgebrauch, dem Erfordernisse einer umfassenden Verbesserung genügen, welches im Fortschritte der

[1] Hepp verweiset hierbei mit einem „jedoch" auf Wächter, Archiv des Kriminalrechts 1837, Seite 69 und 70.

Digitized by Google

Zeit und der Wissenschaft sich immer dringender kund gab. Ohnehin hatten schon längst die geläuterten Begriffe der späteren Zeit den Stab über quälende Todesarten und verstümmelnde Strafen gebrochen und ein System verworfen, welches das menschliche Gefühl empörte und Rache als den obersten Grundsatz der strafenden Gerechtigkeit anzuerkennen schien.

Als nun im Jahre 1806 der Deutsche Reichsverband aufgelöst ward und die Staatsverfassung in Württemberg eine wesentliche Veränderung erlitt, machte sich das Bedürfniß aufs Neue fühlbar, die Kriminalgesetze mit den veränderten Zeitansichten und Staatseinrichtungen in Einklang zu bringen. In den Jahren 1808 und 1810 wurde daher zwei verdienten Lehrern der Universität Tübingen und einer gleichen Anzahl praktisch gebildeter Rechtsgelehrten der Auftrag ertheilt, ein umfassendes Strafgesetzbuch auszuarbeiten und es kamen auch wirklich bis zum Jahre 1813 vier Entwürfe zu Stande, welche von der juridischen Fakultät weiter begutachtet wurden. Es fand jedoch die unter der Leitung des damaligen Justizministers bestandene Prüfungs-Kommission keinen dieser Entwürfe geeignet, um dem künftigen Strafgesetzbuche zur Grundlage zu dienen, und so blieb vorerst der Regierung nichts übrig, als auf der seit lange betretenen Bahn fortzuschreiten.

Sie erließ sonach einzelne Gesetze und Verordnungen in Strafsachen, so wie sich aus Anlaß vorkommender Fälle das Bedürfniß der näheren Begriffsbestimmung eines Verbrechens, der Schärfung oder Milderung einer Strafe zu ergeben schien. Die erheblichsten Straffanktionen aus dieser Periode sind:

Das Generalreskript, die Bestrafung der einfachen Unzucht und des Ehebruchs betreffend (31. Juli 1806); die königl. Verordnungen über die Bestrafung

der Kassenreste (1. Aug. 1806);
des Hofdiebstahls (22. März 1807);
der Münzfälschung (10. Nov. 1807 und 16. Nov. 1812);
der Baumverderber (23. Juni 1808);
der Unzucht mit unmannbaren Mädchen (11. Februar 1810);
der Staats- und Majestätsverbrechen (5. März 1810 und 2. Mai 1813);
der Mißhandlung der Eltern von Seiten der Kinder (18. Juni 1813)".

Digitized by Google

§. 112.

„Gleichwie nun einerseits durch die eben angeführten ausdrücklichen Bestimmungen des Gesetzgebers der specielle Theil des Strafrechts neuerdings mannigfache Abänderungen erfahren hatte, so waren andererseits gar viele Sätze desselben schon von früherer Zeit her durch die Autorität der Rechtsgelehrten außer Gebrauch gekommen, eine Autorität, die sich häufig über die des Gesetzgebers erhob, und allmälig eine Art von Gewohnheitsrecht bildete, aus welchem bis zum Jahre 1806 die Entscheidungen in Kriminalsachen vielfältig geschöpft wurden. In diesem Jahre war ein Kriminaltribunal für den ganzen Umfang des Königreichs ins Leben getreten. Aus seinen Urtheilen floß eine neue Quelle jenes Gewohnheitsrechts in Strafsachen. Sie wichen nicht selten von der älteren Praxis ab; ja mitunter wurde selbst neueren Gesetzen eine Deutung gegeben, welche sich mit dem Buchstaben und Sinne derselben nur schwer vereinigen ließ. In keinem Theile des Strafrechts aber hat ein schwankenloser Gerichtsgebrauch mehr Willkür geübt, als in der Materie der Verbrechen wider das Eigenthum. An die Stelle der früher gesetzlichen oder üblichen Strafen traten völlig arbiträre, und diese sanken allmälig zu einer Gelindigkeit herab, in welcher wenigstens ein Grund der auffallenden Vermehrung der Diebstähle zu suchen sein möchte.

In solchem Zustande trafen S. K. Majestät bei ihrem Regierungs-Antritte die Strafrechtspflege in Württemberg. Sie ließen es eine ihrer ersten Sorgen sein, auf die durchgreifende Verbesserung dieses wichtigen Zweiges der Justizverwaltung hinzuwirken".

§. 113.

„Einige auffallende Mißverhältnisse zwischen Verbrechen und Strafen wurden alsbald abgestellt:

(Königliche Verordnungen vom 13. December 1816, die Bestrafung der Widersetzlichkeit und des Holzdiebstahls betreffend; ferner vom 23. Januar 1817 Nr. VI., die Strafe der Verheimlichung von Gewehren betreffend.)

Der so verderblichen Sitte der Geschenkannahme von Amtsuntergebenen und in Parteisachen ward durch strengere Strafan-

Digitized by Google

drohungen gesteuert (V. Edikt vom 31. December 1818), und durch ein Reskript an das Justizministerium vom 15. Juni 1818 wurde im Allgemeinen der königliche Wille ausgesprochen, daß der Unsicherheit und Willkür eines an die Stelle der Gesetze getretenen Gerichtsgebrauches so bald als nur immer möglich durch ein umfassendes Strafgesetzbuch ein Ende gemacht werde.

Infolge dieser höchsten Verfügung wurden sofort die Gesetzgebungsarbeiten wieder aufgenommen und zunächst auf das in einem Nachbarstaate (Bayern) erschienene Gesetzbuch gegründet, welchem sein berühmter Verfasser (Feuerbach) den Ruf des nach Inhalt und Form gelungensten Deutschen Werkes in diesem Fache verschafft hatte. Jene Arbeiten schritten indeß nur langsam vorwärts, und ein Entwurf, der im Jahre 1823 als Manuskript dem Drucke übergeben ward (verfaßt vom Obertribunalrathe von Weber), kam nicht zur Ausführung. Diese Erscheinung mochte zu einer Zeit befremden, in welcher fast alljährlich neue Strafrechtstheorien an das Tageslicht traten und die einzelnen Materien des Kriminalrechts eine besonders sorgfältige Bearbeitung erfuhren, auch Privatpersonen sowohl, als Regierungen Projekte zu Gesetzbüchern dem öffentlichen Urtheile übergaben, während zugleich in nahen und fernen Ländern über Strafanstalten und ihre Verbesserung Experimente aller Art gemacht wurden. Natürlich war in einer solchen Zeit der Wunsch der Verfasser, aus einem so reichhaltigen, immer anwachsenden Stoffe für das künftige Gesetzbuch fortan Nutzen zu ziehen; natürlich aber auch das Mißtrauen, welches die Kritik gegen bereits fertige Entwürfe zu erwecken vermochte.

Bei so bewandten Umständen beschloß die Regierung, zunächst an der Hand der Erfahrung für das künftige Gesetzbuch eine sicherere Grundlage zu gewinnen, als bloße Theorien zu gewähren vermögen. Dieser Ansicht verdankt das über die Strafgattungen und Strafanstalten sich verbreitende Edikt seine Entstehung, welches im Jahre 1824 mit den Ständen verabschiedet wurde. Nach allgemeinem Anerkenntnisse hat die Strafrechtspflege in Württemberg aus diesem Gesetze wesentlichen Nutzen gezogen, indem dadurch mehr Gleichförmigkeit in die richterlichen Entscheidungen gebracht, und vornehmlich die Hindernisse weggeräumt wurden, welche einer durchaus geregelten, dem Zwecke der Strafe

Digitized by Google

entsprechenden Einrichtung der Strafanstalten bis dahin im Wege gestanden hatten.

Es zeigten sich indeß Mängel und Lücken, welche in einem Gesetze, das seiner Bestimmung nach sich vorzugsweise nur mit dem Strafensysteme beschäftigen und die Anwendung desselben auf einzelne Fälle nicht in seinen Bereich ziehen konnte, zum Theil unvermeidlich waren".

§. 114.

Eine unter dem Vorsitze des Chefs des Justizdepartements niedergesetzte Kommission erhielt nun den Auftrag, ein Gutachten in Form eines Gesetzentwurfes auszuarbeiten. So kam zu Stande der erste Entwurf eines Strafgesetzbuches, im Jahre 1832 als Manuskript gedruckt. Man hat bei seiner Abfassung die neuen Hannoverschen und Bayrischen Entwürfe benutzt. Er wurde von den höheren Gerichtsstellen des Landes und der Juristenfakultät zu Tübingen begutachtet. Dies führte zu dem revidirten Entwurfe von 1835, der nur 438 Artikel enthält, während der Entwurf von 1832 deren 457 zählt.

Dem ersten Entwurfe hatte man nur wenige, hauptsächlich auf das Strafensystem bezügliche Motive beigegeben. Weit vollständiger waren die Motive zum revidirten Entwurfe. Die Regierung ging bei der Abfassung derselben davon aus, daß 1) die Grundsätze, auf welche der vorliegende Gesetzes-Entwurf gebaut wurde, näher entwickelt, und 2) der Sinn der einzelnen gesetzlichen Bestimmungen da, wo Mißdeutungen für möglich gehalten wurden, in ihrer wahren Bedeutung dargelegt werden sollte.

Zu den genannten beiden Entwürfen ist noch ein dritter hinzuzufügen: der nach den Beschlüssen beider Kammern revidirte Entwurf, welcher in einer gemeinschaftlichen Adresse unter dem 19. Oktober 1838 der Staatsregierung übergeben wurde. Wir nennen ihn hier gleich neben den beiden anderen, der Uebersichtlichkeit wegen; haben indeß in dem Nachstehenden noch etwas zurückzugreifen.

§. 115.

Der revidirte Entwurf von 1835 wurde Gegenstand der öffentlichen Beurtheilung. Die über ihn verfaßten Schriften beziehen sich entweder auf ihn als Ganzes, oder auf einzelne seiner Theile.

Digitized by Google

In die erste Klasse gehören folgende:

Mittermaier in einer Beurtheilung mehrerer neueren Gesetz-Entwürfe, im Archive des Kriminalrechts Jahrg. 1835, Nr. 16. und 21. 1836, Nr. 15. 1838, Nr. 1.

Abegg, Beiräge zur Kritik des Entw. eines Stfgb. für das Kgr. Württemberg, Neustadt an der Orla 1836, 100 S. 8.

(Geh. Rath von Kapff) Bemerkungen über den Entwurf u. s. w. nebst einem Versuche über den Zweck und Maßstab der Strafe und der Strafarten, Stuttgart 1836, 80 S. 8.; und als Fortsetzung

(Dessen) Beiträge zu der landständischen Berathung eines Stfgb. für das Kgr. W. Stuttg. 1838, 98 S. 8.

Knapp (Ober-Justizrath, später Konsistorialrath), Erörterungen über den Entw. 2c. Abth. 1. u. 2. Stuttg. 1836, 368 S. 8. Abth. 3. Ellwangen 1838, 194 S. 8.

von Preuschen (damals herz. Naussauischer Hofger. Assessor zu Herborn), Beiträge zur Kritik des Entw. eines Stfgb. 2c., als Extraheft zum vierten Bande der von Demme und Klunge fortgesetzten Hitzigschen Annalen der Deutschen und ausländ. Kriminalrechtspflege, Altenb. 1838, 90 S. 8.

In die zweite Klasse gehören:

Hepp, das Strafensystem des neuen Entw. 2c. Heidelberg 1836, 108 S. 8.

Dessen Theorie von der Zurechnung und von den Milderungsgründen 2c., mit besonderer Rücksicht auf den neuen Württemberg. Entw., Heidelberg 1836, 74 S. 8.

Derselbe, über den gegenwärtigen Stand der Lehre vom versuchten Verbrechen, mit besonderer Rücksicht auf den Württenb. Entw., im Archive des Kr. 1836, Nr. 2. und 8.

Derselbe, über die Nichtverhinderung von bevorstehenden und die unterlassene Anzeige von begangenen Verbrechen, nach dem neuen Entw. eines Stfgb. für das Kgr. W., ebenda 1837, Nr. 2.

von Zirkler (Ob. Just. R. in Tübingen), Betrachtungen eines praktischen Juristen über die Schwierigkeit einer richtigen legislativen Bestimmung für den Anfangspunkt eines strafbaren Versuches (mit Rücksicht auf den Art. 57. des Entw.), in Demme's Annalen (Fortsetzung von Hitzig's) Band V. Abth. 2. Nr. 6.

Digitized by Google

Leube (Dr. med.), die gesetzlichen Bestimmungen über Zurechnung, mit besonderer Rücksicht auf den Württemb. Entw., Tübingen 1836, 56 S. 8. Zweite, umgearbeitete Aufl., ebenda 1838, 74 S. 8.

Knapp (Ob. Just. R.), der Jagdartikel (Art. 378. des Entw.), und das zu erwartende Wildschaden-Gesetz, Ellwangen 1838, 23 S. 8.

Wiest, Sendschreiben an die durch Wildschaden heimgesuchten und bedrohten Gutsbesitzer, Ulm 1838, 22 S. 8.

„Benutzt sind die angeführten Schriften, so weit sie damals erschienen waren, in dem trefflichen Berichte der von der Württemb. K. d. A. zur Begutachtung des Entwurfs niedergesetzten Kommission (Referenten: Schott, Haas, Römer, von Probst; Korreferent und Redigent: von Hufnagel) Stuttg. 1837, 456 S., und als Beilage 106 S. 8, also im Ganzen 562 S. In diesem, tief in das Detail nicht nur des Strafgesetz-Entwurfes, sondern auch jener Schriften eingehenden Berichte sind 207 motivirte Anträge der Kommission an die II. Kammer enthalten, nebst einer Reihe von Fassungsbemerkungen und (als Beilage) von Erörterungen, die keinen Kommissionsantrag zur Folge hatten. Verbindet man mit diesem Hauptberichte der Kommission noch die, fast von Artikel zu Artikel sich erstreckenden XXXI. Kommissions-Berichte, welche die gleiche (s. g. Strafgesetzgebungs-) Kommission im Laufe der Verhandlungen über bestrittene oder ungewiß gelassene Punkte zu erstatten hatte, so kann man mit Recht ihre Thätigkeit auf dem Landtage von 1838 eine außerordentliche nennen".

Bedauert hat man übrigens später, daß manche Erörterungen der Kommission nicht zu formellen Anträgen führten, und daß Karl Georg von Wächter, von dem die meisten in der Kammer gestellten Verbesserungsanträge ausgingen, nicht schon als Mitglied an den Kommissions-Berathungen Theil genommen hat. Die Anträge der Kommission beschränkten sich zu sehr auf die Strafdrohungen (das Strafensystem, die Herabsetzung der Minima, die Verringerung der Zahl der Todesstrafen und der lebenslänglichen Strafen, die Herabsetzung der Strafen politischer Verbrechen) und gingen nicht genug auf die Abgrenzung und Feststellung der Begriffe ein.

Die Regierung „wählte den Weg, schon am Anfange

Digitized by Google

der Diskussion und später wieder bei einzelnen Stadien, wenn die von einer Kammer gefaßten Beschlüsse in die andere gebracht wurden, zu erklären, welchen Kommissionsanträgen oder (später) welchen Kammerbeschlüssen sie gar nicht, oder nur unter Modifikationen ihre Zustimmung geben könne". Wächter billigte dies Verfahren; Mittermaier hingegen, obwohl er anerkennt, daß dadurch manche Diskussionen abgekürzt werden können, macht darauf aufmerksam, daß ein solcher Modus doch nur sparsam anzuwenden sei, weil, nach der Erfahrung der Ständeversammlungen, ein solches Ultimatum manche unangenehme Opposition hervorrufe.

§. 116.

Charakteristisch ist die Erwiderung des Königs auf eine Dankadresse, mit welcher die Kammer der Abgeordneten die königliche Thronrede und die Vorlage des Entwurfes eines Strafgesetzbuches beantwortete. „Sie haben" — sagt der König — „auch meinem unabänderlich festen Regierungsgrundsatze Gerechtigkeit widerfahren lassen, nur dann neue Gesetze vorzuschlagen, wenn die Grundlage einer längst vorübergegangenen Zeit verschwunden, neue Bedürfnisse und neue Verhältnisse hervorgerufen hat. Diese Veränderung in unseren Gesetzen nun besonnen, an der Hand der Erfahrung, und im Einklange mit der Gesetzgebung unserer Nachbarstaaten im gemeinschaftlichen Vaterlande einzuführen, ist das Ziel der Thätigkeit meiner ganzen 21jährigen Regierung. Mit dem Gefühle, diese Pflicht stets strenge und offen erfüllt zu haben, überlasse ich ruhig meinen Nachkommen, über meine Regierung zu richten".

§. 117.

„Nachdem die Strafgesetzgebungs-Kommission einen Bericht über die zweckmäßigste Art der Berathung des Strafgesetzbuches erstattet und die Kammer die Vorschläge derselben angenommen hatte, wurde in der 5. Sitzung der K. d. A. der Anfang mit der Berathung des ersten Artikels gemacht und die Verhandlungen über den Entwurf bis zur 124. Sitzung fortgeführt. Die Beschlüsse der II. Kammer wurden von der Kammer der Standesherrn bald ohne Abänderung, bald unter gewissen Modifikationen angenommen, bald ganz abgelehnt; was denn zu einer zweiten, dritten, ja vierten Berathung über den-

Digitized by Google

selben Artikel in den beiden Kammern führte, bis man sich zuletzt verständigen mußte. In der Mitte zwischen diesen mehrfachen Berathungen der Kammern liegen immer Kommissionsanträge und Erklärungen der Staatsregierung in Vorträgen des provisorischen Chefs des Justiz-Departements.

Das Produkt dieser ständischen Berathungen, der nach den Beschlüssen beider Kammern (unter vorläufiger Zustimmung der Regierung) revidirte Entwurf, wurde in einer gemeinschaftlichen Adresse der Kammern unter dem 19. Okt. 1838 der Staatsregierung übergeben, und es blieb dieser nur noch überlassen, unter Mitwirkung des ständischen Ausschusses, die bei den Berathungen vorbehaltene endliche Redaktion mit der verabschiedeten Strafgesetzgebung vorzunehmen. Diese Arbeit war im Februar 1839 beendigt. Die Abänderungen sind nur formelle. Die Zahl der Artikel ist, infolge der von den Kammern beschlossenen Zusatzartikel und Zusätze, von 438 auf 462 (Schlußartikel 463.) erhöht worden, und es ist besonders für eine gleichförmige, korrekte Sprache gesorgt. Mitunter ist eine gewisse Abwechselung im Sprachgebrauche nicht zu verkennen; mitunter, wie z. B. im Art. 27. (Art. 22. des Entwurfs) findet sich auch eine andere Ueberschrift, oder es ist die bisherige Ueberschrift weggelassen, z. B. zum Art. 114. (Art. 107. des Entwurfs), oder endlich mit der Reihenfolge der Sätze eine Veränderung vorgenommen, z. B. Art. 40. (Art. 35. des Entwurfs).

Die von der Staatsregierung im Januar 1839 dem ständischen Ausschusse mitgetheilte Endredaktion, als Manuskript gedruckt unter dem Titel „Strafgesetzbuch für das Königreich Württemberg" Stuttg. bei Metzler 1839 (112 S. 8.) blieb bei der zweiten Redaktion im Wesentlichen unverändert, und so wurde im Monat März 1839 mit dem Drucke des Strafgesetzbuches, zum Zwecke seiner Publikation, der Anfang gemacht".

Mit dem 15. Mai 1839 erhielt das Strafgesetzbuch im ganzen Königreiche Geltung. Man war jetzt endlich bei dem Ziele angelangt, das man schon vor drei Jahrhunderten ins Auge gefaßt hatte und an welches von den Ständen in den früheren Jahrhunderten (1565, 1607 und 1732) mehrfach erinnert worden war.[2]

[2] Uebersicht der landständischen Verhandlungen über den Entwurf: Archiv des Kr. 1838, 551 ff., 1839, 221 ff.

Digitized by Google

Der Entwurf eines Polizeistrafgesetzbuches vom 2. Januar 1838, mit dem Entwurfe eines Strafgesetzbuches den Ständen vorgelegt, kam erst später zur Berathung. Er sollte dem Strafgesetzbuche zur Ergänzung dienen und den Polizeibehörden für die Behandlung der bedeutenderen Fälle einen festen und gleichförmigen Maßstab gewähren. Aus ihm ging hervor das Polizeistrafgesetzbuch vom 2. Okt. 1839.[3]

§. 118.

Ob dem Strafgesetzbuche ein allgemeines Princip zu Grunde zu legen und wie es mit der Systematik des Gesetzbuches zu halten sei: auf diese Fragen gehen schon die „Motive" zum Entwurfe von 1832 ein. Sie glauben eine streng systematische Anordnung der Materien und eine schulgerechte Ableitung der einzelnen Bestimmungen aus einem obersten Grundsatze nicht zu den Erfordernissen eines Strafgesetzbuches zählen zu dürfen. In den Motiven zum Entwurfe von 1835 wird eine Begründung dieser Ansicht versucht (§. 1. S. 3—8). Die letzteren gehen davon aus, daß die Ableitung eines obersten Principes und die Aufstellung einer Strafrechtstheorie gleichbedeutend seien; denn in einer Strafrechtstheorie handle es sich immer um den Rechtsgrund und um den Zweck der Strafe. Was nun aber den Rechtsgrund der Strafe und welche der verschiedenen hierüber aufgestellten Theorien die richtige sei, das sei in praktischer Beziehung von keinem besonderen Belange, indem das Recht des Staates zu strafen nicht nur in der Wissenschaft, sondern auch im Leben zu allen Zeiten und unter allen Völkern anerkannt worden sei, und alle Theorien in dem Grundgedanken übereinstimmten, daß durch die Strafe die Rechtsordnung, ohne welche kein Staat bestehen könne, erhalten werde. Nur in Ansehung der unmittelbaren Wirkungen, welche die Strafe hervorbringen solle, finde unter den Systematikern eine wesentliche Abweichung statt. Allein wollte der Gesetzgeber darin einem der gangbaren Systeme, z. B. der Wiedervergeltungs-, der Präventions-, der Abschreckungs- oder der Besserungstheorie, folgen, so würde er den angegebenen Endzweck der Strafe, nämlich die Rechtsordnung im Staate zu sichern, entweder ganz verfehlen, oder doch minder

[3] Robert Mohl, Beleuchtung des Württemb. Polizeistrafgesetzb. vom 2. Okt. 1839, im Beilagehefte zum Jahrgange 1840 des Archives des Kr.

Digitized by Google

vollständig erreichen; und daher liege es ihm ob, das Richtige, das in ihnen allen enthalten sei, herauszufinden, und so die gewonnenen leitenden Ideen auf eine praktisch fruchtbare Weise zu benutzen. Der Gesetzgeber werde zwar sein Hauptaugenmerk darauf richten (mit der s. g. psychischen Abschreckungs- oder Zwangstheorie) der sinnlichen Neigung zu Verbrechen durch die in der Strafe enthaltene Unlust entgegenzuwirken, jedoch, damit des Uebels in der Welt nicht zu viel werde, kein größeres Uebel wählen, als, auf die gewöhnliche sinnliche Menschennatur berechnet, nöthig sei, um jener Neigung ein Gegengewicht zu bereiten. Neben dieser psychologischen Wirksamkeit der Strafe dürfe aber auch ihr exemplifikativer Zweck nicht außer Acht gelassen werden, welcher durch die öffentliche Vollziehung und Bekanntmachung der Strafen erreicht werde. Desgleichen habe der Gesetzgeber die sicherste Prävention auszuüben, indem er die schwersten Verbrecher gänzlich aus der bürgerlichen Gesellschaft entferne; und zugleich habe er die Vollziehung der Strafen dazu zu benutzen, um auf die moralische Besserung der Verbrecher einzuwirken. Hiernach sei die vorliegende Frage in Beziehung auf den Entwurf dahin zu beantworten,

> daß demselben keine der verschiedenen Strafrechtstheorien ausschließlich zu Grunde gelegt sei; daß der psychische Zwang, den die Strafdrohung auf die Gemüther ausübe, als ein besonders wirksames Mittel, um von dem Verbrechen abzuhalten, anerkannt, daneben aber die vorberührten Strafzwecke von dem Plane des Gesetzbuches nicht ausgeschlossen seien.

Mit der Beantwortung dieser Frage sei aber nur im Allgemeinen die Richtung bezeichnet, welche die Strafgesetzgebung zu verfolgen habe. Denn der Stoff zu dem Hauptinhalte des Gesetzbuches, nämlich zu den Bestimmungen über die einzelnen strafbaren Handlungen, so wie über die Art und über die Größe der Strafe, könne wiederum keiner allgemeinen Theorie entnommen werden, sondern sei aus der Kriminalpolitik zu schöpfen, zu welchem Behufe die Verfassung des Staates, seine Stellung in dem Deutschen Staatenvereine, die Bildungsstufe des Volkes, seine herrschenden Sitten und Gewohnheiten, vorzüglich aber die bestehenden Strafgesetze und die über ihren Erfolg und ihre Zweckmäßigkeit gesammelten Erfahrungen dem Gesetz-

Digitized by Google

geber die nöthigen Materialien an die Hand geben würden. Nur eine sorgfältige Prüfung des Bestehenden nach allen diesen Richtungen, unter Beachtung der Fortschritte der Wissenschaft und der neuesten Arbeiten im Fache der Gesetzgebung, führe zu dem Urtheile, ob ein bestehendes Gesetz aufzuheben, beizubehalten oder zu modificiren sei.

Auf die Unklarheit und die handgreiflichen Widersprüche, die in dieser Darlegung enthalten sind, ist hingewiesen worden von

von Kapff, Bemerkungen zu dem Württ. Entw. S. 1 ff.
Mittermaier, Archiv des Kr. 1836, S. 403.
Abegg, Kritik des Württ. Entw. S. 15 ff.
von Preuschen, Beiträge zur Kritik, S. 5 ff.
und Hepp, Kommentar I. S. 17 ff.

Eine Strafrechtstheorie besitzen, das heißt ja nicht blos, sich davon überzeugt haben, daß der Staat überhaupt strafen darf; sondern es heißt, sich darüber klar sein, was das ganze Strafrecht soll und will. Es ist entscheidend für Qualität, Quantität, Proportionalität der Strafen; entscheidend für alles Wesentliche; besonders auch für die Beantwortung der Frage entscheidend, was man überhaupt bedrohen soll. Die Beachtung der Erfahrungen, des geschichtlich Gegebenen, der besonderen Verhältnisse des Staates, der Sitten und Gewohnheiten versteht sich ganz von selbst, kann aber die klare Einsicht in den Rechtsgrund und in die Zwecke der Strafe nicht ersetzen. Mit Recht aber hat der Gesetzgeber sich vor einseitigen Strafrechtstheorien gefürchtet und dagegen auf die dem gemeinen Verstande ohne Weiteres einleuchtenden richtigen Bestandtheile der verschiedenen Theorien hingewiesen. Daraus wird indeß, wenn man Folgerichtigkeit hineinbringt, auch wieder eine Strafrechtstheorie.

§. 119.

Zu billigen war das übrigens noch bei Weitem nicht hinreichend bethätigte Bestreben der Regierung, dem Gesetzbuche vorzugsweise eine praktische Richtung zu geben und deßhalb solche Bestimmungen, welche nur der Doktrin angehören, wegzulassen. Manches doktrinelle Detail wurde leider wieder durch die Thätigkeit der Kammern herbeigeholt. Auch die Eintheilung des besonderen Theiles ist zu doktrinell. Vor Allem hätte man die Ein-

Digitized by Google

theilung in Staats- und Privatverbrechen nicht aufnehmen sollen, um so weniger, als man sich gehütet hat, daran praktische Folgen zu knüpfen. —

Als zulässige Strafarten bezeichnet der Art. 8.:

1) Todesstrafe,
2) lebenslängliche Zuchthausstrafe,
3) zeitliche Zuchthausstrafe,
4) Arbeitshaus- und Festungsstrafe,
5) Gefängniß- und Festungsarreststrafe,
6) Verlust der bürgerlichen Ehren- und Dienstrechte,
7) Zeitliche Entziehung der bürgerlichen Ehren- und der Dienstrechte,
8) Dienstentlassung,
9) Entziehung öffentlicher Berechtigungen oder eines öffentlichen und selbständigen Gewerbebetriebes,
10) Geldstrafe und Konfiskation einzelner Gegenstände.

Gefangene, welche zu lebenslänglicher Zuchthausstrafe verurtheilt sind, werden in einem abgesonderten Raume des Zuchthauses aufbewahrt. Zur zeitlichen Zuchthausstrafe kann Niemand auf weniger als 5 und auf mehr als 25 Jahre verurtheilt werden. Die Zuchthausgefangenen tragen eine ausgezeichnete Kleidung (grau und braun) und werden durch Zwang zu Arbeiten innerhalb der Anstalt angehalten.

Auch mit der Arbeitshausstrafe ist eine ausgezeichnete Kleidung (grau und schwarz) und Zwang zur Arbeit verbunden; doch können die Sträflinge zu Arbeiten außerhalb der Anstalt verwendet werden.

Sowohl die Zuchthausstrafe, als auch die Strafe des Arbeitshauses kann geschärft werden; erstere durch schmale Kost, Dunkelarrest und körperliche Züchtigung, letztere nur durch schmale Kost und Dunkelarrest. Auf körperliche Züchtigung, als Schärfung der Zuchthausstrafe, kann indeß nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen erkannt werden. Sie darf die Zahl von 50 Streichen nie überschreiten; die Zahl der Streiche soll in dem Urtheile bestimmt werden.

Den Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetze verleugnet das Gesetzbuch. Die Gerichte haben die Vollziehung der Arbeitshausstrafe auf einer Festung (Hohen-Asperg für Bemittelte), oder auf einer ihr gleichgestellten, selbständigen Anstalt (in einer

Digitized by Google

Abtheilung des Arbeitshauses Ludwigsburg für Unbemittelte) anzuordnen, wofern ihnen solches, nach sorgfältiger Erwägung der besonderen Umstände des Verbrechens, so wie der Bildungsstufe und der bürgerlichen Verhältnisse des Uebertreters, begründet erscheint. Eine ähnliche Bestimmung gilt hinsichtlich der Vollziehung der Gefängnißstrafe (Art. 18. und 23.).

§. 120.

Der Verlust der Ehren- und Dienstrechte, so wie die zeitliche Entziehung derselben, kommt in den gesetzlich bezeichneten Fällen zur Anwendung gegen jeden Staatsangehörigen, welcher das 16. Jahr zurückgelegt hat. Es geht damit — in diesem Sinne hat die Praxis entschieden — auch die Erlaubniß, von den durch auswärtige Mächte verliehenen Ehrentiteln, Würden, Orden und anderen Ehrenzeichen Gebrauch zu machen, verloren; dasselbe gilt von der durch eine auswärtige Universität verliehenen akademischen Würde.

Die zeitliche Entziehung der Ehren- und Dienstrechte ist nur in wenigen Fällen angeordnet, und zwar bald allein, bald in Verbindung mit Gefängnißstrafen. Wenn sich Jemand des Versuches eines Verbrechens schuldig macht, welches den Verlust der bürgerlichen Ehren- und Dienstrechte zur Folge hat, so soll, je nachdem der Versuch beendigt, oder nicht zur Beendigung gediehen ist, die zeitliche Entziehung jener Rechte im höchsten oder in einem geringeren Maße ihrer Dauer erkannt werden (Art. 69.).

Sehr häufig findet sich dagegen der Verlust der Ehren- und Dienstrechte, welcher gleichfalls bald allein, bald verbunden mit Gefängnißstrafe (bei Bestechung im Amte sogar in Verbindung mit Geldbuße) auszusprechen ist. „In dem dritten Titel des besonderen Theils (von Vergehungen wider die Pflichten des öffentlichen Dienstes), ein Titel, der sich überhaupt durch strenge und theilweise harte Strafbestimmungen auszeichnet, ist allein in 20 Artikeln diese Strafe theils präceptiv, theils fakultativ gedroht."

Schon auf dem Landtage von 1845 kündigte der Chef des Justiz-Departements zur großen Befriedigung der Abgeordneten an, daß bei einer Revision des Strafgesetzbuches die Arbeits-

Digitized by Google

hausstrafe wahrscheinlich ihre entehrende Eigenschaft verlieren werde.

Herr Rechtskonsulent Otto Schwab in Stuttgart lieferte im J. 1847 im Archive des Kr. (S. 136 ff.) einen Vergleich des Systems der Ehrenstrafen, wie es im Strafgesetzbuche von 1839 erscheint, mit dem früheren, noch im Strafedikte von 1824 vertretenen Systeme. Es zeigen sich dabei die großen Fortschritte des Strafgesetzbuches. Aber auf belangreiche Mängel desselben hatte schon Mittermaier aufmerksam gemacht:

„Die Strafgesetzgeb. in ihrer Fortbildung", erster Beitrag 1841, S. 51 ff.

In den Artikeln 33. und 34 sind die Ehrenrechte angegeben, deren Verlust sich als Selbstfolge an die Zuchthaus-, Arbeitshaus- und Festungsstrafe knüpft. Hinsichtlich der privatrechtlichen Folgen verweiset der Artikel 35 auf ein besonderes Gesetz, — das wichtige

Gesetz, betreffend die privatrechtlichen Folgen der Verbrechen und Strafen, vom 5. September 1839.

§. 121.

In den schwereren Fällen findet öffentliche Bekanntmachung der Strafen statt. Rechtskräftige Urtheile nämlich, in welchen auf Todes-, Zuchthaus-, Arbeitshaus- oder Festungsstrafe erkannt ist, sollen durch ein öffentliches Blatt bekannt gemacht, Erkenntnisse auf Todes- und Zuchthausstrafe überdies in dem Gerichts- und Wohnorte des Verurtheilten öffentlich angeschlagen werden. In anderen Fällen findet dagegen öffentliche Bekanntmachung des Urtheils nur so weit statt, als der Richter dieselbe im öffentlichen Interesse, oder für die Ehre des Beleidigten oder eines Unschuldigen für nöthig hält (Art. 36.).

Als Disciplinarstrafen kommen in den Strafanstalten zur Anwendung

1) schmale Kost, bestehend in Wasser und Brot, je um den anderen Tag, jedoch nicht länger als 8 Tage;

2) einsame Einsperrung, ununterbrochen nicht auf länger als 14 Tage;

3) Dunkelarrest, ununterbrochen nicht auf länger als 8 Tage;

Digitized by Google

4) Anlegung von Fesseln, und
5) körperliche Züchtigung.

Die körperliche Züchtigung, so wie die Anlegung von Fesseln, können als Disciplinarmittel nur gegen Gefangene verfügt werden, die in Zucht- und Arbeitshäusern eingeschlossen sind. Jene darf die Zahl von 25 Streichen niemals übersteigen. Auch kann auf diese Zahl nur von der aufsehenden Behörde erkannt werden; die Vorsteher der Strafanstalten dürfen nur bis auf 15 Streiche erkennen (Art. 39—41.).

Stellung unter polizeiliche Aufsicht nach überstandener Strafe findet vermöge gerichtlichen Erkenntnisses nur statt, wenn nach der Beschaffenheit des verübten Verbrechens oder Vergehens und nach der Persönlichkeit des Thäters zu besorgen ist, daß derselbe die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährden möchte. Sie darf nicht auf weniger als Ein Jahr und nicht auf mehr als fünf Jahre erkannt werden. Ihre Wirkungen sind so ziemlich dieselben, wie nach dem Französischen Rechte, aus dem man diese Einrichtung entlehnt hat.

§. 122.

Im dritten Kapitel des allg. Theils (Art. 54 ff.) findet man noch den altmodischen Hausrath legislativer Bestimmungen über Vorsatz und Fahrlässigkeit. Definitionen der Vollendung und der Thäterschaft sind aber weggeblieben. Um so scholastischer werden dann aber wieder verwandte Begriffe, wie z. B. der des Komplottes, abgekanzelt.

Nach Art. 95. des vierten Kapitels (von der Zurechnung) darf Kindern vor zurückgelegtem zehnten Jahre eine gesetzwidrige Handlung zur Strafe nicht zugerechnet werden; vorbehaltlich der nöthigenfalls polizeilich anzuordnenden Besserungsmittel.

Gegen junge Leute, welche nach dem zehnten, aber noch vor dem zurückgelegten sechzehnten Jahre eine gesetzwidrige Handlung begangen haben, tritt „Zurechnung zu geminderten Strafen" in nachstehender Weise ein:

1) statt der Todes- und lebenslänglichen Zuchthausstrafe soll auf 5 bis 15jähriges Zuchthaus erkannt, die zeitliche Freiheitsstrafe aber soll auf ein Viertheil bis zu drei Viertheilen der sonst gesetzlich verwirkten Zeitdauer herabgesetzt wer-

Digitized by Google

den, und es darf dieselbe in keinem Falle 12 Jahre übersteigen.

Außerdem ist den Gerichten gestattet, die Gefängnißstrafe bis auf 6 Jahre zu erstrecken, und diese Strafart auch in solchen Fällen zu erkennen, für welche sonst Zuchthaus oder Arbeitshaus angedroht ist.

2) Die erkannten Strafen sollen in einer abgesonderten Abtheilung eines der Kreisgefängnisse vollzogen werden: auch treten die an die Strafart hinsichtlich der Ehre geknüpften Folgen nicht ein.

3) Bei Geldstrafen soll eine gleichmäßige Herabsetzung, wie bei den Freiheitsstrafen, stattfinden.

Es versteht sich, daß auch diese milderen Strafen noch wegfallen, wenn der Minderjährige die zur Zurechnungsfähigkeit erforderliche Reife noch nicht erlangt hat. (Art. 96.).

Der Sprachgebrauch „Zurechnung zu geminderten Strafen" ist falsch. In der Sache muß man den Bestimmungen des Gesetzes beipflichten.

Mangelnde Kenntniß des Strafgesetzes schließt die gesetzliche Strafe nicht aus; eine Ausnahme findet nur statt, wenn sich aus besonderen Umständen die völlige Schuldlosigkeit der Unkunde ergiebt (Art. 99.).

§. 123.

Das fünfte, „von der Zumessung der Strafe" überschriebene Kapitel schließt sich an das vierte des Bayrischen Strafgesetzbuches und eben damit auch an Feuerbach's Theorie des psychologischen Zwanges. Die Verwandtschaft beider Gesetzbücher in der Angabe der Zumessungsgründe zeigt sich gleich in den ersten Artikeln. So verweiset der erste Artikel des vierten Kapitels im Bayrischen Gesetzbuche den Richter darauf, „theils auf die Beschaffenheit der zu bestrafenden Handlungen an und für sich, theils auf die Größe der Gesetzwidrigkeit des Willens Rücksicht zu nehmen". Der erste Artikel des fünften Kapitels im Württembergischen Strafgesetzbuche wiederholt eben diese Worte und sagt nur für Gesetzwidrigkeit „Rechtswidrigkeit". Die gleiche Uebereinstimmung herrscht in den folgenden Artikeln der beiden Gesetzbücher.

Digitized by Google

In den Anordnungen über Zusammenfluß von Verbrechen und Vergehen macht sich der Gesetzgeber Württembergs von dem alten strengen Häufungssysteme los, was, gerade wie in anderen Ländern, bei den Praktikern Besorgnisse wach rief. Das Gesetzbuch (Art. 115 ff.) huldigt für die Bestrafung der realen Konkurrenz einem gemischten Systeme, indem bald auf alle Strafen der konkurrirenden Verbrechen, bald nur auf die schwerste, bald auf die schwerste mit Zusatz erkannt, und bei konkurrirenden Freiheitsstrafen bald zu der höheren Strafart aufgestiegen werden soll, bald wieder nicht.

Wenn mehrere, mit Freiheitsstrafe bedrohte, noch unbestrafte Verbrechen oder Vergehen derselben Person „in einer Untersuchung" zusammentreffen, so soll (wo nicht der Art. 118 oder der besondere Theil des Gesetzbuches ein Anderes verordnet) die Strafe des schwersten Verbrechens, mit entsprechender Erhöhung derselben, welche von einem Viertheile bis zu drei Viertheilen des gesammten Betrages der Strafen der mit jenem Verbrechen zusammentreffenden geringeren Verbrechen oder Vergehen auszumessen ist, erkannt werden. Das Gleiche soll geschehen, wenn sich ergiebt, daß von mehreren, auf Freiheitsstrafe lautenden, rechtskräftigen Erkenntnissen „das spätere ein vor Fällung des früheren verübtes Verbrechen oder Vergehen betrifft", oder „wenn vor der Vollstreckung einer rechtskräftig erkannten Freiheitsstrafe ein dem Erkenntnisse vorausgegangenes weiteres, mit Freiheitsstrafe bedrohtes Verbrechen oder Vergehen" zur Bestrafung kommt. Sind die zusammentreffenden Verbrechen oder Vergehen mit Freiheitsstrafen verschiedener Art bedroht, so werden, zum Behufe der Ausmittelung der Strafe, die gelinderen Strafarten in die härtere verwandelt. Sollte hierbei die für ein Verbrechen oder Vergehen verwirkte, der Strafart nach gelindere Freiheitsstrafe auch nach erfolgter Verwandlung das Maß der gleichzeitig verwirkten, der Art nach härteren Strafe übersteigen, so ist die so verwandelte Strafe, als die des schwersten Verbrechens, zu Grunde zu legen (Art. 115.).

Die Praxis beschäftigte sich rücksichtlich dieser Normen mit dem verwickelten Falle, wenn vor der Vollstreckung einer rechtskräftig gewordenen Freiheitsstrafe weitere mit Freiheitsstrafen bedrohte Verbrechen zur Aburtheilung kommen, von denen das eine vor, das andre aber nach der Rechtskraft des ersten

Digitized by Google

Erkenntnisses verübt ist, und wobei letzteres Verbrechen dasselbe ist, wegen dessen in dem schon rechtskräftig gewordenen Urtheile Freiheitsstrafe erkannt wird. Nach dem Berichte Hufnagel's hat die Majorität eines Gerichtshofes in einem solchen Falle angenommen, daß die Artikel 115 und 124 anzuwenden, daß zunächst für die drei mit Freiheitsstrafen bedrohten Vergehen und zwar für das zuletzt begangene einschließlich des Erschwerungsgrundes des Rückfalls die Strafen im Einzelnen auszumessen seien und daß sodann hinsichtlich der so gefundenen Strafen nach Absatz 1. des Art. 115 zu verfahren sei.

Wenn innerhalb der gesetzlichen Grenzen der zu erkennenden Strafart, unter Anwendung der hierbei zulässigen Schärfungen, die zusammentreffenden Verbrechen oder Vergehen nicht genügend geahndet werden können, so ist auf die zunächst höhere Strafart überzugehen. Dabei gelten jedoch (nach Art. 116.) folgende Beschränkungen der richterlichen Befugniß:

1) Vom Gefängnisse kann nie zum Arbeitshause aufgestiegen, dagegen die Dauer des ersten bis auf 6 Jahre erstreckt werden;

2) von zeitlichem Zuchthause kann zu lebenslänglichem nur dann aufgestiegen werden, wenn eines der zusammentreffenden Verbrechen wenigstens mit 20jährigem Zuchthause zu bestrafen ist und der Betrag der durch die übrigen Verbrechen oder Vergehen verwirkten Strafen dem höchsten Maße der zeitlichen Zuchthausstrafe sich nähert;

3) ein Uebergang vom lebenslänglichen Zuchthause zur Todesstrafe findet niemals statt.

Hierüber interessant die Motive und die Kammerverhandlungen; bei Hepp, Kommentar Bd. I. S. 784 ff.

Die Todesstrafe und die lebenslängliche Zuchthausstrafe schließen alle anderen Strafen aus. Bei der zeitlichen Zuchthausstrafe sollen zusammentreffende Vergehen, welche mit Gefängniß bis zu 2 Jahren oder mit Geldstrafe bedroht sind; bei der Arbeitshausstrafe aber solche, welche mit Bezirksgefängniß oder Geldbuße bedroht sind, keine Erhöhung bewirken. Desgleichen findet wegen Ehrenstrafen, welche mit der Zucht- haus- oder Arbeitshausstrafe zusammentreffen, keine Erhöhung der letzteren Strafen statt (Art. 118.).

Digitized by Google

Treffen mehrere Ehrenstrafen verschiedener Art bei Einer Untersuchung zusammen, so kommt die schwerste derselben ohne Schärfung zur Anwendung. Ist der Verlust der bürgerlichen Ehren- und Dienstrechte mehrmals verwirkt, so wird auf einen angemessenen Zusatz von Kreisgefängnißstrafe erkannt. Hat dieselbe Person die zeitliche Entziehung der bürgerlichen Ehren- und Dienstrechte, Dienstentlassung oder Entziehung öffentlicher Berechtigungen mehrmals verschuldet, so wird entweder die Dauer der Strafe auf einen längeren Zeitraum erstreckt, oder, wenn hierdurch die gesetzliche Grenze der Strafart überschritten würde, auf einen angemessenen Zusatz von Gefängnißstrafe erkannt. Wenn endlich Ehrenstrafen mit Gefängnißstrafen zusammentreffen, so findet eine Verbindung der letzteren mit den ersteren statt (Art. 119.).

Geldstrafen werden immer kumulirt, welches Maß sich auch dadurch ergeben mag. Wenn Geldstrafen mit Gefängniß- oder mit Ehrenstrafen zusammentreffen, so sind diese Strafen neben einander auszusprechen (Art. 120. 121.).

Schließlich wird für die ideale Konkurrenz im Art. 123. als Princip proklamirt: Strafe der schwersten Uebertretung, jedoch mit angemessener Erhöhung oder Schärfung.

§. 124.

Zu mancherlei Ausstellungen giebt der erste Titel des besonderen Theils („Von Staatsverbrechen und Staatsvergehen") Anlaß. Hier tritt der Abschreckungszweck stark hervor und die im allgemeinen Theile aufgestellten gemäßigten Grundsätze werden verleugnet. Ebenso sind die meisten Strafminima viel zu hoch, so daß die Begnadigung beständig eingreifen muß, um unvermeidliche Härten der Rechtsprechung aufzuheben. Auch die formelle Seite der Gesetze, die Ueberschriften, die Zweideutigkeiten im Ausdrucke, die Abwechselungen in der Terminologie, die zahlreichen Stufen und Grade, in welche die Verbrechen zerlegt werden, und die beschwerliche Kasuistik machen diesen Titel zu einem wenig nachahmenswerthen. Man hat nicht nur die Grenzen der Staatsverbrechen sehr weit ausgedehnt, sondern auch in der Unbotmäßigkeit (Art. 173.) ein neues Delikt geschaffen, das zwischen dem einfachen Ungehorsam und der Widersetzung in der

Digitized by Google

Mitte liegt und bei dem schon die bloße Vis inertiae (passiver Widerstand, negative Gewalt) gestraft wird.

Günstiger fällt das Urtheil über den zweiten Titel des besonderen Theils („Von Privatverbrechen und Privatvergehen") aus. Etwas schwerfällig ist übrigens das ganze Gesetzbuch gearbeitet. Mancherlei Unbestimmtheiten haben auch in diesem Titel der Praxis große Schwierigkeiten bereitet. Streitigkeiten wurden besonders hervorgerufen durch die Bestimmung des Artikels 352. über den Betrug in Vertragsverhältnissen: „Wo in Vertragsverhältnissen nach civilrechtlichen Grundsätzen wegen rechtswidriger Täuschung auf Aufhebung des Geschäftes oder auf Schadensersatz geklagt werden kann, hat es hierbei sein Bewenden und das Strafgesetz kommt in solchen Fällen nicht zur Anwendung, ausgenommen wenn ein Theil den anderen durch besondere Arglist zur Eingehung des Vertrages verleitet hatte. Auch darf wegen Betruges in Vertragsverhältnissen nur auf Klage des Beschädigten eingeschritten werden." Die subtilen Unterscheidungen, zu denen hierüber die Württembergische Praxis gelangt ist, faßt zusammen

Hufnagel, das Strafgesetzbuch, Seite 373, 374.

Der dritte Titel des besonderen Theils handelt in großer Ausführlichkeit „von Vergehungen wider die Pflichten des öffentlichen Dienstes" (Art. 399. — 462.). Hier finden sich auch die Gesetze wider das Medikastriren der Wundärzte, Hebammen und Apotheker. So war es ganz natürlich, daß in Württemberg eine Kontroverse über eine bestochene Hebamme entbrannte, ob Bestechung einer öffentlichen Dienerin vorliege.[4]

§. 125.

Von dem Augenblicke des Erscheinens des Strafgesetzbuches an wurde dasselbe durch die Theorie und Praxis des reichbegabten Landes mit einer ungewöhnlichen Kraft verarbeitet. Zwei umfassende Kommentare, der eine von einem bedeutenden Gelehrten, Hepp, der andre von einem ausgezeichneten Praktiker, welcher

[4] Es handelte sich um die Anwendung der Artikel 159 (Bestechung von Staatsbeamten und anderen öffentlichen Dienern) und 399 (wo unter Nr. 6. als öffentliche Diener auch die zum Dienste des Publikums für besondere Geschäfte ernannten oder ermächtigten, und deshalb förmlich in Pflicht genommenen Personen, zu denen allerdings die Hebammen gehören, aufgeführt werden).


Digitized by Google

bei der Berathung des Gesetzbuches thätig gewesen war, Hufnagel, strömten den durch die legislativen Vorarbeiten und durch den Eintritt des neuen Gesetzbuches in das Leben gewonnenen und in reicher Fülle beständig nachfließenden dogmatischen Stoff aus. Sarwey's Monatsschrift beeilte sich, die wichtigeren Rechtssprüche mitzutheilen. Johann Ulrich Wirth (in seinem Systeme der spekulativen Ethik, Band I. Heilbronn 1841, Bd. II. 1842) brachte das Württembergische Strafgesetzbuch sogar mit den tiefsten philosophischen Forschungen in Zusammenhang und bahnte damit dem um die ganze Deutsche Strafrechtswissenschaft verdienten Köstlin, der sich ihm und dem Württembergischen Strafgesetzbuche in den wesentlichsten Stücken anschloß, den Weg.

Bei einer solchen Regsamkeit wurden aber auch die Mängel des Gesetzbuches schnell erkannt und der Wunsch nach Verbesserungen erwachte sehr bald. Letztere erfolgten in großem Maßstabe, als die Umgestaltung des Processes gleichfalls neue Forderungen stellte, durch das Gesetz vom 13. August 1849, an welches sich die Gesetze vom 17. Juli 1853 und vom 14. April 1855 anschlossen.

§. 126.

Ueber die eben genannten Gesetze folgen wir den Mittheilungen, die Mittermaier im Archive des Kriminalrechts gemacht hat.

Die Todesstrafe wurde in Gemäßheit der Grundrechte abgeschafft. Daher bedurfte die Strafskala des Gesetzbuches einer Abänderung. An die Stelle der Todesstrafe trat durch das Gesetz vom 13. August 1849 lebenslängliches Zuchthaus; an die Stelle des lebenslänglichen Zuchthauses trat Zuchthaus von 20 bis 30 Jahren; an die Stelle des zeitlichen Zuchthauses trat Zuchthaus bis zu höchstens 20 Jahren. Dem Uebelstande der zu häufig angedrohten Ehrenstrafen wurde dadurch abgeholfen, daß man die Gerichte ermächtigte, die Vollziehung der Zuchthaus- und Arbeitshausstrafe auf der Festung anzuordnen, wofern ihnen solches nach sorgfältiger Erwägung der besonderen Umstände des Verbrechens und der bisherigen Ehrenhaftigkeit des Thäters begründet erscheint. Dies war besonders wichtig für solche Staatsverbrechen, bei denen bis dahin auf Zuchthausstrafe erkannt werden mußte. Wenn die

Digitized by Google

bürgerlichen Ehren- und Dienstrechte durch ein rechtskräftiges Erkenntniß ausdrücklich, oder durch die erkannte Freiheitsstrafe entzogen wurden, so sollen, nach Art. 18. des neuen Gesetzes, diese Rechte auf Bitten des Verurtheilten durch das erkennende Gericht wiederhergestellt werden können, falls sich der Verurtheilte in den letzten vier Jahren nach Erstehung der Freiheitsstrafe, oder, wenn die Entziehung für sich allein erkannt wurde, nach eingetretener Rechtskraft des Erkenntnisses keines im Strafgesetzbuche oder im Polizeistrafgesetze verpönten vorsätzlichen, nicht blos mit Bezirksgefängniß oder Geldbuße zu ahndenden Vergehens schuldig gemacht hat. Trat ein solcher Verlust infolge der Arbeitshaus- oder Zuchthausstrafe ein, so ist bei ersterer der Ablauf von 7, bei letzterer von 10 Jahren erforderlich. Dies ist eine sehr wichtige Neuerung. Der Bann der Lebenslänglichkeit entehrenden Strafen ist damit gebrochen, und es wird dem Verurtheilten mit dem Bewußtsein, daß er durch tadellose Führung seine Ehre wiedergewinnen könne, eine frische moralische Kraft zugeführt. Artikel 3. hebt die körperliche Züchtigung auf. Artikel 9. streicht die Artikel 54.—61. des Strafgesetzbuches als gesetzliche Vorschriften, d. h. die Vorschriften über Vorsatz und Fahrlässigkeit im Allgemeinen (54), über Rechtswidrigkeit des Vorsatzes (55), Dolus generalis u. s. w. (56), Dolus eventualis und Dolus alternativus (57), Fahrlässigkeit (58), Grade der Fahrlässigkeit (59), Culpa dolo determinata (60), Vollendung (61). Derselbe Artikel hebt die Artikel 62.—73. des Gesetzbuches auf (über Versuch) und ersetzt sie durch neue, sich dem Französischen Rechte enger anschließende. Nach diesen tritt die Strafe des Versuches erst ein, sofern die Ausführung des beabsichtigten Verbrechens angefangen hat, und nur durch zufällige oder von dem Willen des Thäters unabhängige Umstände aufgehalten worden ist, oder die Wirkung verfehlt hat. Aufgehoben ist auch der Art. 72. des Gesetzbuches, nach welchem auch Strafe gedroht war, wenn der Thäter aus Irrthum oder Verwechselung ein untaugliches Mittel anwandte, oder seine Thätigkeit gegen vermeintliche Rechte richtete; die Entscheidung wird der Doktrin überlassen. Eine bedeutende Verbesserung findet Mittermaier darin, daß das neue Gesetz die bisherigen Abstufungen von dem beendigten und dem

Digitized by Google

nichtbeendigtem Versuche, wonach überall besondere Strafen gedroht werden, aufhebt und nur bestimmt, daß die Strafe nach dem Grade, in welchem der Versuch sich der Vollendung nähert, auszumessen ist. — Bei geringeren Vergehen soll nach Art. 11. der Versuch straflos bleiben. Die Bestimmung des Art. 140. des Strafgesetzbuches über Vorbereitungshandlungen zum Hochverrathe änderte man ab. Der Artikel 16. des neuen Gesetzes hebt ferner auf die Artikel 74.—88. 93. und 94. des Gesetzbuches, die zu doktrinell, zu unbestimmt und für Geschworene nicht geeignet waren. Es sind dies die Bestimmungen über Theilnahme (Urheberschaft, Beihülfe, Komplott), unterlassene Verhinderung und unterlassene Anzeige von Verbrechen und Vergehen. Ueber die Theilnahme bestimmt das neue Gesetz, daß die Mitschuldigen an einem versuchten oder vollendeten Verbrechen oder Vergehen den nämlichen Strafbestimmungen wie der Thäter unterliegen, den Gerichten aber gestattet sei, die Strafe derjenigen, welche eine wissentliche Mitschuld trifft, ohne daß sie zugleich Anstifter oder im Komplotte sind, nach Vorschrift des Artikels 10. unter die dem Thäter gedrohte Strafe herabzusetzen. Nach Art. 14. soll das freiwillige Abstehen des Thäters nur denjenigen Anstiftern und Komplottanten zu gut kommen, welche das Aufgeben ihres Entschlusses an den Tag legten. Wird die That vollführt, nachdem ein Theilnehmer am Verbrechen seinen Entschluß geändert hat, so ist er von der Strafe nur frei, wenn er dies Zurücknehmen seinen Genossen angezeigt und, so viel an ihm lag, sie von der Ausführung abzuhalten sich bemühte. Durch Artikel 15. ist die bloße Eingehung eines Komplottes, sofern Zuchthausstrafe auf dem vollendeten Verbrechen steht, mit Gefängnißstrafe verpönt. (Mittermaier bemerkt hierbei, es liege darin eine große Milderung des Art. 80. des Strafgesetzbuches; allein der Satz habe in der Anwendung, besonders bei Geschworenen, seine Bedenken: denn sehr schwierig sei es zu erkennen, ob in dem einzelnen Falle, wo es nicht bis zur Ausführung kam, das vollendete Verbrechen mit Zuchthaus oder mit Arbeitshaus bestraft worden wäre. Die Fragstellung an die Geschworenen werde schwer sein.) Artikel 16. des neuen Gesetzes hebt den Artikel 93. des Strafgesetzbuches auf, der Strafe demjenigen droht, welcher von dem Vorhaben eines Anderen, eine

Digitized by Google

strafbare Handlung zu begehen, glaubhafte Kenntniß hat und weder der Obrigkeit Anzeige macht, noch das Verbrechen verhindert. Man stellte in der Kommission den Antrag, folgerichtig nun auch den Artikel 143. des Strafgesetzbuches aufzuheben, welcher dem Unterthanen strenge Strafe droht, der von einer hochverrätherischen Unternehmung oder Verschwörung Kenntniß hat und nicht Anzeige macht. Dies aber erklärte die Regierung für gefährlich: man vereinigte sich zuletzt zur Annahme des Art. 21., nach welchem die unterlassene Anzeige oder Verhinderung nur bestraft wird, wenn der Staatsangehörige von einem hochverrätherischen Angriffe oder von einer Verschwörung von einem der Unternehmer unmittelbar oder mittelbar (durch einen Beauftragten) in Kenntniß gesetzt wird. — Im Artikel 17. bestimmt das neue Gesetz, daß die Anordnungen des Strafgesetzbuches über Zusammenfluß nur auf solche noch unbestrafte Verbrechen und Vergehen Anwendung finden, welche begangen wurden, ehe die Versetzung in Anklagestand oder die Verweisung vor ein Strafgericht wegen eines derselben ergangen ist. Der Artikel 22. will die Bestimmungen des Art. 148. des Strafgesetzbuches über Verbrechen gegen den Deutschen Bund auf das neue „Deutsche Reich" übertragen. Beleidigungen der Amtsehre, durch Art. 162. des Strafgesetzbuches unter die Staatsverbrechen rubricirt, werden durch Art. 23. des neuen Gesetzes unter die Privatverbrechen gestellt. Nach Art. 25. des neuen Gesetzes tritt nur polizeiliche Strafe ein bei einer Entwendung, deren Objekt den Werth von einem Gulden nicht übersteigt. Die harten Artikel 333. und 350. des Strafgesetzbuches über Zusammenfluß mehrerer Diebstähle werden durch den Art. 27. des neuen Gesetzes aufgehoben, die Strafen für den Rückfall bei Diebstählen durch Art. 28. herabgesetzt. Unterschlagung soll in den minder schweren Fällen nicht mehr von Amtswegen verfolgt werden, Ersatzleistung vor erhobener Klage von Strafe befreien. Bis hierher das Gesetz vom 13. August 1849.

Mittermaier, Archiv des Kr. 1850, S. 331 ff.

Ueber die Gesetze vom 11. u. 17. Juni 1853 über Wiedereinführung der Todesstrafe und der körperlichen Züchtigung, und vom 14. April 1855 über Abänderungen im Maße und in der Vollziehung der Freiheitsstrafen, siehe

Digitized by Google

Seeger, Abhandlungen aus dem Strafrechte, Tübingen 1858, S. 56 ff. (Diese empfehlenswerthe Schrift handelt hauptsächlich von der Todesstrafe und von der Nothwehr. Sie ist von allgemeinem Interesse, beschäftigt sich aber doch vorzugsweise mit Württembergischem Rechte.)

§. 127.

Litteratur.

Hepp, Kommentar über das neue Württembergische Strafgesetzbuch, nach seinen authentischen Quellen, den Vorlagen der Staatsregierung und den ständischen Verhandlungen des Jahres 1838, mit Erläuterungen und Registern. Band I. (976 Seiten), Tübingen 1839; Band II., in 2 Abtheilungen (1609 Seiten), 1842; Band III., erste Abtheilung (in drei Lieferungen, zusammen 546 Seiten) 1842.

Ein außerordentlich reichhaltiges und gelehrtes, zugleich aber form- und geschmacklos gearbeitetes Werk. Die wenig anziehende Außenseite hat demselben großen Schaden gebracht. Es ist in neuerer Zeit zu sehr vernachlässigt worden und in den Hintergrund getreten. Die Materialien des Gesetzbuches giebt es in großer Ausdehnung, freilich ohne gehörige Auswahl. Es erstreckt sich nur bis zum Artikel 273. des Strafgesetzbuches (Schluß der Körperverletzungen). So gehört es zu der in Deutschland so stark vertretenen Klasse von Büchern, die nicht zum Abschlusse gekommen sind, weil sie in der Anlage schon zu weitschichtig waren.

Hufnagel, Kommentar über das Strafgesetzbuch für das Königreich Württemberg, zunächst für Praktiker, 2 Bde., 1840—44.

Derselbe, Neue Präjudicien der Württembergischen höheren Gerichte, Tübingen 1844.

Das letztgenannte Buch giebt Berichtigungen und Zusätze (721 Seiten) zu dem Kommentar. Im Vorworte beschäftigt es sich auch mit dem Vorschlage eines allgemein Deutschen Strafgesetzbuches. Es pflegt als dritter Band des Kommentars citirt zu werden.

Derselbe, das Strafgesetzbuch für das Königreich Württemberg, mit erläuternden Anmerkungen vornehmlich aus der Praxis der Gerichte, Tübingen 1845.

Der Verfasser hatte eingesehen, daß sein großer Kommentar ohne ausführliches Register nur schwer zu brauchen sei. Statt

Digitized by Google

eines vollständigen Registers giebt er dieses zusammenfassende kleinere Werk heraus, in welchem die ausführlichen Erläuterungen des Kommentars zu Anmerkungen zusammengedrängt sind (auf 520 Seiten, nebst XLII Seiten Sachregister und XVI Seiten Vorrede).

Karl Friedrich von Hufnagel, geboren den 7. Febr. 1788, gestorben den 18. April 1848, hat sich um das Württembergische Recht in Theorie und Praxis große Verdienste erworben. Er verstand es, auch außerhalb Württembergs das Interesse für dessen Partikularrecht zu wecken. Den Schreiber Dieses ermuthigte er als einen strebsamen Privatdocenten schon seit dem Jahre 1844 durch Zusendung seiner litterarischen Erzeugnisse. Mit Köstlin, dessen Einfluß auf das 1845 erschienene Werk nicht zu verkennen ist, schien er damals in einem engeren Verhältnisse zu stehen.

O. Schwab, das Strafgesetzbuch für das Kgr. Württemberg vom 1. März 1839, nebst den Abänderungen desselben durch das Gesetz vom 13. August 1849, Stuttg. 1849.

Kappler, das Strafgesetzbuch für das Kgr. Württemberg, mit erläuternden Bemerkungen und unter Beifügung der weiter ergangenen strafrechtlichen Bestimmungen, Stuttg. 1850.

Derselbe, das Polizeistrafgesetz vom 1. März 1839 mit den Abänderungen durch das Gesetz vom 13. August 1849 und andere neuere Gesetze. Mit erläuternden Bemerkungen. Stuttg. 1850.

Lebret, die Strafrechtspflege der Gerichte des Königreichs Württemberg, Band I., Stuttg. 1857 (herausgegeben vom Obertribunaldirektor von Steck), Band II. (der Strafproceß, noch von Lebret selbst herausgegeben) 1854.

Reuß (Wilh. — Oberjustizrath), das Württembergische Strafgesetzbuch 2c., nebst Normalien und Präjudicien der höheren Gerichte 2c. und erläuternden Anmerkungen, 1859.

Sarwey, Monatsschrift für Württembergische Justizpflege, 1837—1856, 20 Bände; in deren Fortsetzung:

Kübel und Sarwey, Württembergisches Archiv für Recht und Rechtsverwaltung, mit Einschluß der Administrativ-Justiz, Stuttg. seit 1857.

Digitized by Google

Zehntes Kapitel.

Braunschweigisches Strafgesetzbuch vom Jahre 1840.

§. 128.

Ueber den älteren strafrechtlichen Zustand des Herzogthums Braunschweig und über den Fortgang zum Strafgesetzbuche von 1840 lassen wir die amtlichen Anmerkungen reden.

„Erst 36 Jahre nach ihrem Erscheinen erhielt die Karolina Gesetzeskraft für das Herzogthum Braunschweig durch eine Verordnung Herzogs Heinrich des Jüngeren vom 24. April 1568. Die peinliche Gerichtsordnung ist dieser Verordnung im Abdrucke beigefügt, und zwar, einige zum Theil sinnentstellende Druckfehler abgerechnet, ganz unverändert, obwohl der Herzog sagt: er habe sie durch seine gelehrten und der Gebräuche erfahrenen Räthe übersehen und Land und Leuten akkommodiren lassen.

Nicht volle zwei Jahre später erfolgte eine zweite Publikation der peinlichen Gerichtsordnung mittelst einer Verordnung des Herzogs Julius vom 3. Februar 1570, welche mit der vom 24. April 1568 fast ganz gleichlautend ist.

Die peinliche Gerichtsordnung, welche auf diese Weise Gesetzeskraft für das Herzogthum erlangte, war für die damalige Zeit unstreitig eine große Wohlthat, wie wenig sie auch den Anforderungen entspricht, die man jetzt an ein Kriminalgesetzbuch zu machen gewohnt ist. Sie umfaßt nicht allein die Strafbestimmungen, sondern auch den Kriminalproceß.

Die Strafbestimmungen sind sehr hart, ja grausam. Es giebt nur sehr wenige, nicht mit dem Tode bedrohte Verbrechen. Als Arten der Todesstrafe läßt dies Reichsgesetz Viertheilen, Verbrennen, Rädern, Lebendigbegraben und Pfählen, Erhängen, Ertränken und Enthaupten zu, und verstattet die Schärfung der qualvollen Todesarten durch Ausschleifen nach dem Richtplatze und Reißen mit glühenden Zangen. Als Leibesstrafen kommen vor: Abhauen der Hand oder der Finger, Ausstechen der Augen, Abschneiden der Ohren, Aushauen mit Ruthen, verbunden mit Pranger und Landesverweisung. Außerdem sind in einigen wenigen Fällen Kerker und Geldstrafen gedroht.

Digitized by Google

In den Bestimmungen über das Verfahren findet die Folter mit allen ihren Schrecken eine Stelle unter den Beweismitteln.

Trotz dieser Härte und Grausamkeit ist die peinliche Gerichtsordnung Karl's des Fünften, mit geringen Modifikationen, bis zur letzten Hälfte des vorigen Jahrhunderts in allen Ländern des Deutschen Reiches gültiges Gesetz geblieben und sie bildet noch jetzt (1840) in mehreren derselben die Grundlage der peinlichen Gesetzgebung, namentlich auch im Herzogthume Braunschweig.

Diese für den ersten Blick auffallende Erscheinung wird erklärbar durch die nähere Betrachtung des Inhaltes der peinlichen Gerichtsordnung.

Die Reichsversammlung hatte sich überzeugt, daß es unter den damaligen Verhältnissen nicht möglich sei, die bestehende Gerichtsverfassung so weit zu ändern, daß alle Kriminalgerichte mit Rechtsverständigen besetzt würden. Die peinliche Gerichtsordnung hatte daher hauptsächlich den Zweck, den ungebildeten Richtern einen sicheren Leitfaden in die Hände zu geben. Es sollte nichts Neues bestimmt, sondern nur die gehörige Anwendung des bestehenden Rechts gesichert; Unschuldige sollten vor Strafen und Peinigung geschützt, die Schuldigen der verdienten Strafe unterworfen werden. Diese höchst ehrenwerthe Absicht spricht sich in allen Bestimmungen der peinlichen Gerichtsordnung aus, und ist besonders in Beziehung auf die Zulässigkeit der Tortur, bis ins Einzelne, bei der Lehre von den Anzeigungen mit großer Sorgfalt durchgeführt. Daneben ist dem richterlichen Ermessen in Bestimmung der Strafen ein bedeutender Spielraum gewährt, indem entweder ganz auf solches verwiesen, oder unter mehreren angedrohten Strafarten, nach Gestalt und Gelegenheit des Verbrechens und der Person, dem Richter die Wahl gelassen, auch der Rechtsgewohnheit eine bedeutende Stelle eingeräumt ist.

Man fühlte indeß, daß das Bemühen, übermäßige Härte oder Milde durch die gegebenen Vorschriften zu verhüten, vergeblich sei, wenn man dieselbe Richtern, die keine Rechtsverständige waren, allein überließ. Die peinliche Gerichtsordnung verweiset daher fast in jedem Artikel die Kriminalgerichte an den Rath der Rechtsverständigen und auf das Kaiserliche gemeine Recht.

Wenn diese Bestimmungen an sich schon den Vorschriften der peinlichen Gerichtsordnung in der Anwendung eine große Dehnbarkeit verliehen, so mußte dem richterlichen Ermessen noch ein

Digitized by Google

weit größeres Feld sich öffnen, als nach Auflösung der älteren Gerichtsverfassung die Rechtsprechung ausschließlich auf Richter-Kollegien überging, die mit Rechtsgelehrten besetzt waren. Es konnte nicht ausbleiben, daß diese, bei dem geschilderten Inhalte der peinlichen Gerichtsordnung, in der Auslegung des Gesetzes Mittel fanden, Härten, welche dem Geiste der Zeit widersprachen, auszugleichen".

§. 129.

„Unter der großen Zahl der hiesigen Landesverordnungen finden sich verhältnißmäßig nur sehr wenige über das Kriminalrecht. Bei allen bis zum Ende des vorigen Jahrhunderts erlassenen Gesetzen dieser Art hat die Abschreckungstheorie die Gesetzgeber geleitet. Die gemeinrechtlichen Grundsätze sind verschärft, und Todesstrafen unbedingt oder wenigstens immer neben anderen Strafen angedroht. So z. B. in der Verordnung vom 3. Januar 1593, nach welcher doppelter Ehebruch, der ledige Ehebrecher, Bigamie, Blutschande und Nothzucht zwar „nach jeder Unthat Gelegenheit unterschiedlich, jedoch in alle Wege" mit dem Tode bestraft werden sollen, und nach welcher selbst einfache Unzuchtsvergehen auf fürstlichen Schlössern u. s. w. mit Todesstrafe bedroht sind; ferner die Verordnungen, nach welchen Hausdiebstahl über 10 Thaler (Verordn. v. 7. Sept. 1752), Pferdediebstahl (Verordn. v. 25. Nov. 1695 und v. 20. Aug. 1706) und Veruntreuung öffentlicher Gelder über 100 Thaler (Verordn. vom 17. Nov. 1721 und v. 25. Febr. 1772) die Strafe des Stranges nach sich ziehen.

Alle diese Gesetze haben jetzt (1840) noch formelle Gültigkeit. Es ist indeß, so viel bekannt, auf Grund derselben eine Todesstrafe, wenn auch in einzelnen wenigen Fällen erkannt, doch nie vollzogen, obgleich die Verordnungen über den Hausdiebstahl noch jährlich von den Kanzeln bekannt gemacht und die über die ungetreuen Diener und Boten den Beamten bei ihrer Anstellung zugestellt und von ihnen unterschrieben werden. Auf diese Weise hat die Regierung selbst die Unangemessenheit dieser Strafbestimmungen anerkannt, und sie sind auch zum Theil schon bei ihrer Erlassung nur als ein Abschreckungsmittel angesehen, indem man hoffte, allein durch die Androhung so harter Strafen von Verbrechen abzuhalten, die ernstliche Absicht der Vollziehung aber nicht hatte.

Digitized by Google

Auch seit der Wiederherstellung der rechtmäßigen Landesregierung, nach Aufhebung der Französischen Usurpation, ist für die Gesetzgebung in Kriminalsachen wenig geschehen. Es wurden Verordnungen über die Bestrafung des Bankbruches (26. März 1823), des Funddiebstahls (15. April 1824), so wie der gegen die öffentliche Ruhe und Ordnung gerichteten Vergehen (1. Nov. 1830 und 23. Febr. 1837) erlassen, und gleich bei Wiedereinführung der gegenwärtigen Gerichtsverfassung das Kriminalverfahren auf Grundlage des gemeinen Rechts geordnet. Die wichtigste und folgenreichste Thätigkeit der Landesregierung im Gebiete des Kriminalrechts bestand aber unstreitig in der Errichtung eigener Strafanstalten zur Vollziehung von Freiheitsstrafen und in der Bestimmung verschiedener Arten derselben (großer und kleiner Karren, Zuchthaus, Zwangsarbeit); die ganz allmälig sich jedoch immer klarer und fester entwickelnden Grundsätze über diese Anstalten und Strafarten, welche mehr auf Verwaltungs-Anordnungen, als auf Gesetzen beruhen, machten es eigentlich erst möglich, daß der Gerichtsgebrauch sich in der Weise ausbilden konnte, wie es in dem nachfolgenden Paragraphen geschildert wird."

§. 130.

„Je mehr mit dem Fortschreiten der Gesittung, der öffentlichen Ordnung und der Rechtswissenschaft im Laufe der Jahrhunderte ein feineres Gefühl, eine festere Grundlage der gesellschaftlichen und Staats-Einrichtungen und geläutertere Rechtsideen sich bildeten, um so weniger entsprach das geschriebene Recht den Anforderungen der Zeit. Der Gerichtsgebrauch, begünstigt durch die oben angegebenen Grundsätze der peinlichen Gerichtsordnung, fing allmälig an, selbst die klaren Bestimmungen derselben zu umgehen, wenn sie dem Rechtsgefühle der Zeit widersprachen.

So bildete sich in allen Deutschen Ländern ein Gewohnheitsrecht selbst gegen das geschriebene Recht, auch in Ländern, wie das Herzogthum Braunschweig, wo durch specielle Bestimmungen die Nichtbefolgung der Gesetze ernstlich untersagt war (Verordn. v. 15. April 1656 und v. 20. Aug. 1742).

Dieser Gang der Entwickelung bestätigte die große, von jedem Gesetzgeber nicht genug zu beherzigende Lehre, daß die

Digitized by Google

Rechtsgesetzgebung eines Volkes nur der Ausdruck seines allgemeinen jeweiligen Bildungszustandes sein kann.

Auf diese Weise verschwand ein Verbrechen, das der Zauberei, mit dem Glauben an dieselbe, ganz aus deren Reihe, und bei den meisten übrigen wurden die Strafen bedeutend milder. Die qualificirten Todesstrafen und die verstümmelnden Strafen kamen außer Gebrauch; die Todesstrafen wurden nur noch bei den schwersten, allein oder doch zugleich Personen Gefahr drohenden Verbrechen (Mord, Raub, Brandstiftung) zur Anwendung gebracht, erschienen dagegen bei allen nur gegen fremdes Eigenthum gerichteten Verbrechen zu hart.

In dem Herzogthume sind seit dem Anfange der siebziger Jahre des vorigen Jahrhunders Todesstrafen wegen Diebstahls oder Veruntreuung nicht vollzogen, und seit dieser Zeit kam auch die Folter außer Gebrauch, unter schweigender Bewilligung der Landesregierung.

Ein tieferes Eingehen in die Geschichte des Gerichtsgebrauches in Kriminalsachen würde die Zwecke der gegenwärtigen Einleitung überschreiten; nur verdient es Erwähnung, daß noch in den letzten fünfundzwanzig Jahren die Ansichten der Gerichte eine wesentliche Veränderung erlitten haben.

In dem ersten Jahrzehend nach Wiederherstellung der rechtmäßigen Landesregierung wurde die peinliche Gerichtsordnung noch als gültiges Gesetz angesehen, wenigstens insofern, daß die Gerichte sich bestrebten, das Verhältniß in der Strafwürdigkeit, welches diese bei den Verbrechen unter sich festgestellt hatte, möglichst beizubehalten, und wenn auch nicht die von dieser bei den einzelnen Verbrechen gedrohte Strafart anzuwenden, doch, indem sie deren gesetzliche Gültigkeit an sich voraussetzten, sich dem vorgeschriebenen Strafmaße zu nähern, so daß also damals noch der Anfangspunkt, von welchem man bei Festsetzung der Strafe ausging, die Bestimmungen der peinlichen Gerichtsordnung bildeten. Späterhin, und zwar erst in einem Erkenntnisse vom Jahre 1825, sprach das gemeinschaftliche Oberappellations-Gericht die Ansicht aus, daß die peinliche Gerichtsordnung durch den Gerichtsgebrauch abgeändert sei, und diese Ansicht fand in der Folge auch bei dem Landesgerichte Eingang, so daß beide Obergerichte bei Bestimmung des Strafmaßes sich entweder lediglich auf den Gerichtsgebrauch, oder auf die Verordnungen der peinlichen Gerichtsordnung, wie

Digitized by Google

sie durch den Gerichtsgebrauch geändert worden, in ihren Erkenntnissen beziehen."

§. 131.

„Dieser Zustand der Strafrechtspflege bietet unleugbar manche Vortheile dar. Er ist indeß, wie sich nicht verkennen läßt, mit noch größeren Nachtheilen verbunden. Zwar läßt er den Fortschritten der Wissenschaft freien Zutritt zu der Anwendung und nähert sich dem von manchen Philosophen und Rechtsgelehrten gepriesenen Ideale der Strafrechtspflege, nach welchem der Richter für jeden einzelnen Fall, nach dessen besonderer Strafwürdigkeit, ohne durch die Fesseln des Gesetzes beschränkt zu sein, die Strafe ausmessen und die Richtung und Entwickelung der Ideen seiner Zeit berücksichtigen soll. Allein diese Vorzüge sind an sich sehr zweifelhafter Natur. Denn wenn auch das Heiligthum der Gerechtigkeit den wahren und ausgemachten Fortschritten der Wissenschaft nicht verschlossen sein darf, so ist es doch sehr bedenklich, dasselbe für jede neue Idee zu leicht zugänglich zu machen, da der Reiz der Neuheit blendet und besticht, und erst die Zeit, diese allmälige Offenbarung der Wahrheit, die Gedanken läutern muß, damit sich das Dauernde und Echte von dem Vorübergehenden und Scheinbaren scheide. Wahrhaft gefahrdrohend aber kann ein solcher Zustand, wie die Bücher der Geschichte aller Völker lehren, in religiös und politisch aufgeregten Zeiten werden. Denn wenn dann nicht die Heiligkeit und Unverletzlichkeit des Buchstabens der Gesetze den Schwankungen der Meinungen und den Leidenschaften der Parteien einen undurchdringlichen Damm entgegenstellt, dringen sie auch in den Tempel der Gerechtigkeit.

Allerdings sind diese Uebel bei einer ruhigen und besonnenen Nation, wie die Deutsche, und bei der Art der Organisation der oberen Deutschen Gerichtshöfe weniger zu fürchten. Es lassen sich aber, ganz abgesehen von diesen Erwägungen, die Mängel der gegenwärtigen Strafrechtspflege in folgenden Punkten zusammenfassen:

1) Es ist eine unabweisliche Anforderung an jeden wohlgeordneten Staat, daß Jeder im Voraus wisse, welche Handlung ein Verbrechen sei und welche Strafe ihm drohe. Beides zu wissen, ist jetzt sehr schwierig, bevor das Erkenntniß letzter Instanz erschienen ist, selbst für den Rechtsgelehrten. Diese

Digitized by Google

Rechtsunsicherheit ist eine Ungerechtigkeit gegen die Angeschuldigten, und sie lähmt die heilsamen Wirkungen, die man von der Strafgesetzgebung und Strafrechtspflege überhaupt erwarten kann.

2) Ein zweites und vielleicht noch größeres Uebel liegt darin, daß dieser Zustand dahin geführt hat, und nothwendig dahin führen mußte, das Verhältniß, welches zwischen Gesetz und Richter bestehen soll, völlig umzukehren. Statt daß die Richter die Diener, Ausleger und Vollstrecker des Gesetzes sein sollten, sind sie dessen Herrn, ja Widersacher geworden, und es läßt sich nicht verkennen, wie in der Behauptung unseres größten Dichters und Denkers etwas Wahres liegt, wenn er sagt: daß die Gerichte gegenwärtig mehr da zu sein schienen, die Schuldigen gegen die Anwendung der Gesetze, als die Staatsgesellschaft gegen verbrecherische Angriffe zu schützen. Auf diese Weise wird das Ansehen ebensowohl der Gesetze als der Gerichte untergraben; denn das ohnmächtige Gesetz kann keine Ehrfurcht einflößen, und Aussprüche der Gerichte, die wie Willkür aussehen, erregen statt des Gefühls der Gerechtigkeit und Rechtssicherheit, Tadel und Mißtrauen.

3) Es ist eine unvermeidliche Folge dieses Zustandes, daß große Ungleichheiten bei Beurtheilung gleicher Fälle vorkommen müssen. Das eifrigste und besonnenste Streben der Obergerichte, möglichste Gleichförmigkeit in ihren Erkenntnissen zu erhalten, ist nicht ausreichend, Verschiedenheiten zu verhindern; dies liegt in der Natur der Sache und wird daher auch durch die Erfahrung in dem hiesigen Lande bestätigt. In den Fällen, wo die Obergerichte nicht in erster Instanz erkennen, steht ihnen ohnehin nur zu, auf die Vertheidigung des Angeschuldigten die Strafe herabzusetzen oder freizusprechen; ihnen fehlt daher jede Möglichkeit einer Remedur, wenn, ihren Ansichten zuwider, ein Schuldiger freigesprochen oder zu gelinde bestraft ist. Auf diese Weise müssen daher Ungleichheiten entstehen. Sie finden sich aber auch selbst in dem Gerichtsgebrauche der Obergerichte, der wohl für einen gewissen kurzen Zeitraum sich einigermaßen gleich bleibt, aber im Laufe der Jahre und mit dem Wechsel der Personen nothwendig großen Veränderungen unterworfen ist. Um nur Einiges anzuführen, so strafte die frühere Praxis den ver-

Digitized by Google

suchten Selbstmord, während der neueste Gerichtsgebrauch ihn für straflos erklärt. Es findet sich daher hier sogar der Fall, daß eine früher als Vergehen betrachtete Handlung dies zu sein aufgehört hat. Weit mehr Abweichungen treten indeß hinsichtlich des Strafmaßes bei den einzelnen Verbrechen ein. Die in dieser Beziehung herrschende Tendenz des Gerichtsgebrauches ist den Angeschuldigten im Allgemeinen bisher günstig gewesen; denn die Strafen sind immer milder geworden, besonders bei den Vergehen gegen fremdes Eigenthum. Kleiner Diebstahl mit Einsteigen ist im Jahre 1814 noch mit zehnjährigem Zuchthause bestraft, während jetzt bei gleichem Verbrechen zwei bis drei Jahre Zwangsarbeit erkannt werden. Es läßt sich nun zwar nicht behaupten, daß der hiesige Gerichtsgebrauch schon jetzt bis zu einer übertriebenen Milde hinsichtlich der Verbrechen an fremdem Eigenthume herabgegangen sei, wie in anderen Deutschen Staaten, in welchen z. B. wegen großen Diebstahls nur auf drei Monate Gefängniß erkannt wurde. Allein es ist zu besorgen, daß die Strafen, der einmal angenommenen Richtung der Praxis gemäß, einstweilen noch weiter und zu tief herabsinken würden, wie denn die Milde von den Verbrechen gegen fremdes Eigenthum sich auch auf andere Verbrechen übertragen hat, bei denen sie sich nicht in dem Maße dürfte rechtfertigen lassen. Es läßt sich aber auch die durch einige Symptome der Gegenwart angedeutete Möglichkeit nicht verkennen, daß späterhin die Entwickelung der Ideen eine Richtung nehmen könnte, welche die Praxis wieder den Strafen der peinlichen Gerichtsordnung näher brächte. Jedenfalls sind solche Ungleichheiten und Schwankungen unverträglich mit der Idee der Gerechtigkeit und bürgerlichen Freiheit. Die freiesten Völker haben es vorgezogen, den Richter auf buchstäbliche Anwendung der Gesetze anzuweisen und die hieraus unvermeidlich hervorgehenden Härten und Inkonsequenzen zu ertragen, als der Willkür Raum zu lassen.

Diese und ähnliche Erwägungen haben früher oder später in allen Europäischen Ländern das Bedürfniß einer Reform des Kriminalrechts hervorgerufen.

Auch im Herzogthume Braunschweig wurde dies Bedürfniß längst erkannt. In dem Landtagsabschiede von 1823 verhieß die

Digitized by Google

Landesregierung den Ständen ein umfassendes Gesetz über Bestrafung des Diebstahls; diese Verheißung blieb indeß unerfüllt. Dagegen ernannte die Landesregierung unter dem 30. Sept. 1828 eine Kommission, welche den Entwurf eines Kriminalgesetzbuches ausarbeiten sollte. Dieselbe ist aber nicht in Thätigkeit getreten.

Bei der Eröffnung des Landtags von 1831 äußerten die Stände in ihrer Antwort auf die Landesfürstliche Eröffnungsrede den Wunsch, daß ein Kriminalgesetzbuch verfaßt werden möge.

Um nun diesem längst gefühlten und höchst dringenden Bedürfnisse abzuhelfen, hat der Herzog die Ausarbeitung eines Entwurfes befohlen. Nachdem dieser Entwurf ausgearbeitet, im Staatsministerium und in der betreffenden Sektion der Ministerial-Kommission aufs Sorgfältigste berathen worden, und die höchste Genehmigung erhalten hat, ist er der Ständeversammlung zu der verfassungsmäßig erforderlichen Mitwirkung vorgelegt. Die Vorlegung geschah mittelst Schreibens des Herzoglichen Staatsministeriums an den ständischen Ausschuß, vom 23. December 1839. Der Gesetzentwurf wurde der dazu im Voraus ernannten ständischen Prüfungskommission übergeben, und nachdem diese unterm 9. April 1840 ihren Bericht erstattet, ist auf die weiter erfolgte Berathung im Plenum der Ständeversammlung der Entwurf mit denjenigen Abänderungen, über welche die Ständeversammlung mit Herzoglicher Landesregierung sich geeinigt hatte, in der Sitzung vom 12. Mai 1840 einstimmig angenommen. Das Landesherrliche Patent vom 10. Juli 1840 hat das Kriminalgesetzbuch, welches vom 1. Oktober 1840 an Gesetzeskraft erhält, zur Publikation gebracht".

§. 132.

Man darf die Art, wie der Gesetzgeber Braunschweigs bei der Gründung und Abfassung seines Gesetzbuches zu Werke gegangen ist, wohl als mustergültig bezeichnen.

Er stellt vor Allem die Grundlagen des Kriminalgesetzbuches fest, indem er 1) dessen Gegenstand abgrenzt, 2) sich die obersten leitenden Grundsätze zum Bewußtsein bringt, 3) die Anwendung dieser Grundsätze in den wichtigsten Richtungen zeichnet und 4) hierauf die systematische Anordnung des Ganzen bestimmt.

Digitized by Google

Seine Arbeit zeichnet sich aus durch Befreiung der Schreibart von aller Unbestimmtheit und allem Schwulst, durch die Einfachheit und Sicherheit, mit der er das Richtige erfaßt und sagt, durch Eindringen in die tieferen Elemente des Strafrechts, bei steter Wahrnehmung der Forderungen des praktischen Bedürfnisses und der Rechte des schlichten gesunden Verstandes.

Wir würden seine Begründung des von ihm ausgegangenen schönen Werkes vollständig und unverändert wiedergeben, wenn wir dadurch nicht die uns gesteckten Grenzen überschritten. In dem Nachstehenden schließen wir uns ihm so eng als möglich an, uns nur die nöthigen Abkürzungen erlaubend.

§. 133.

Der Gesetzgeber ist davon ausgegangen, daß man bei Entwerfung eines Kriminalgesetzbuches zunächst einig sein müsse über die Grenze, die man dem Unternehmen stecken wolle.

1. Die völkerrechtlichen Beziehungen des Kriminalrechts werden ausgeschlossen. Alle Vorschriften des Gesetzbuches sind daher mit Vorbehalt der nach dem Völkerrechte geltenden Grundsätze zu verstehen.

2. Auch die mannigfachen Folgen und Wirkungen, welche Verbrechen und Strafen im Civilrechte haben, sind kein Gegenstand des Kriminalgesetzbuches. Sie sind so wichtig und fordern eine so eingehende Behandlung, daß man sie zweckmäßig einem besonderen Gesetze vorbehält.

3. Es ist passend, die polizeilichen Vorschriften dem Kriminalgesetzbuche fern zu halten.

4. Das Werk soll sich nicht auf alle strafbaren Handlungen, sondern nur auf die kriminellen erstrecken. Es nennt sich darum nicht Strafgesetzbuch, sondern Kriminalgesetzbuch.

5. Endlich sind auch alle processualischen Vorschriften vermieden. „Das Gesetz enthält zwar Bestimmungen über die Bekanntmachung der Straferkenntnisse; diese ist aber ihrer Natur und Wirkung nach als ein Nebenstrafübel anzusehen. Ebenfalls sind in demselben Vorschriften über die Fälle, in welchen die Untersuchung nur auf Anzeige des Betheiligten vorgenommen werden darf, aufgenommen. Indeß diese Vorschriften, welche eine der Bedingungen der Strafbarkeit jener Verbrechen enthalten, sind keineswegs rein processualisch, und finden jedenfalls in dem

Digitized by Google

Gesetzbuche selbst am zweckmäßigsten ihren Platz. Dagegen sind Hindeutungen, unter welchen Umständen oder auf welche Weise der Beweis der zur Erkennung einer Strafe erforderlichen Thatsachen für geführt anzunehmen sei, oder welche Folgen gewisse Arten der Beweisführung haben, als lediglich dem Processe angehörend, gänzlich übergangen".

§. 134.

Bei der Prüfung der leitenden obersten Grundsätze kommt der Gesetzgeber zu dem Ergebnisse, daß keine der gangbaren Theorien für sich allein zur Grundlage des Gesetzbuches dienen könne, sondern „daß sein Zweck zugleich Abschreckung, Warnung, Wiedervergeltung und Besserung sein müsse". Wie man sich übrigens auch stellen möge, mit oder ohne Absicht, mit oder ohne Bewußtsein, werde man bei der Bearbeitung eines Kriminalgesetzbuches immer einem obersten Principe folgen. Daß es ein oberstes Princip geben müsse, leide keinen Zweifel, und wenn von den Theorien eine jede für sich allein nicht brauchbar sei, so sei der Grund wahrscheinlich darin zu suchen, daß alle nur einseitige Auffassungen dieses obersten Grundsatzes seien. Denn dieser, ist er wirklich und in Wahrheit gefunden, müsse, als die einzige richtige Grundlage des ganzen Strafrechts, auch für den Gesetzgeber brauchbar sein. Jedenfalls werde man daher wohl thun, sich klar zu machen, welchem obersten Principe man huldige. Dieses Verfahren werde Irrthümer und Inkonsequenzen leichter entdecken lassen und den Weg zur Wahrheit ebnen. In diesem Sinne läßt nun der Gesetzgeber Braunschweigs die obersten Grundsätze folgen, welche bei Abfassung des Gesetzbuches die leitenden gewesen sind.

„Die Idee des Rechts überhaupt findet ihre Wurzel nur in der sittlichen Natur des Menschen, d. h. in seiner Fähigkeit, das Gute vom Bösen zu unterscheiden, und in der seinen göttlichen Ursprung bezeugenden, ihm einwohnenden Nothwendigkeit, das Gute zu billigen und das Böse zu verabscheuen. Insofern nämlich sich diese Fähigkeit oder innere Nothwendigkeit auf die äußeren Erfordernisse seiner sittlichen Existenz und auf äußere auf diese Erfordernisse gerichtete Handlungen bezieht, bildet sich die Sphäre des Rechts. Der Staat selbst, alle bürgerliche Ordnung, die ganze Rechtsgesetzgebung ist daher, oder sollte sein, der Wiederschein,

Digitized by Google

das Gleichniß der sittlichen Weltordnung, angewendet auf die ihm besonders überwiesenen Kreise. Die Aufgabe der Rechtsgesetzgebung muß also darin bestehen, Jedem die äußeren Bedingungen der Möglichkeit einer sittlichen Existenz zu sichern, oder mit anderen Worten, den Rechtsfrieden zu erhalten. Der Staat ist eben so berechtigt, als verpflichtet, denjenigen, welcher wissentlich durch äußere Handlungen die äußeren Bedingungen der sittlichen Existenz Anderer aufhebt oder stört, als Verbrecher zu behandeln, und wenn er ihn straft, bringt er das göttliche Gesetz der ewigen Gerechtigkeit und Wiedervergeltung zur Anwendung, nach welchem im Gebiete der Sittlichkeit überhaupt der Schuld ein Uebel folgt. Die bürgerliche Strafe ist daher nichts Anderes, als das rechtliche Uebel, welches die Folge der rechtlichen Schuld sein muß, so daß sich in ihr nur ein ewiger moralischer Grundsatz in der Rechtssphäre offenbart. Der Grund und Zweck der Rechtsgesetzgebung insbesondere kann daher lediglich in der Erhaltung und Förderung der sittlichen Ordnung gefunden wären.

Diese Theorie trifft im Wesentlichen überein mit dem, was der unsterbliche Bentham, von einem anderen Gesichtspunkte ausgehend, als das Resultat der unermüdeten und angestrengten Forschungen seines langen Lebens, durch die Maxime bezeichnet:

Das höchste Wohl der größten Anzahl.

Denn versteht man unter dem höchsten Wohle nicht nur das materielle, sondern auch das geistige und sittliche, so wird vom praktischen Gesichtspunkte aus das Wesen der aufgestellten Theorie sich in dieser Formel zusammenfassen lassen.

Wendet man nun diese obersten Grundsätze auf die Frage an, welche das Kriminalrecht im Allgemeinen zu beantworten hat, so erschöpft sich Alles hierher Gehörige durch die nähere Erörterung der drei Punkte:

1. welche Handlungen zu bestrafen seien?
2. wie sie bestraft werden sollen?
3. welches Verhältniß zwischen Verbrechen und Strafe bestehen soll?

1. Jedes Verbrechen muß eine Rechtsverletzung enthalten, d. h. eine *äußere* Handlung, durch welche die *äußeren Bedingungen* der sittlichen Existenz Anderer gefährdet sind. Gedanken und Absichten allein bilden keine Verbrechen. Der wahre Charakter des Verbrechens besteht also darin, daß eine Handlung

Digitized by Google

gegen wesentliche äußere Bedingungen der sittlichen Existenz eines Anderen gerichtet ist. Wo sich dieses Merkmal nicht findet, sollte das Gesetz nie eine That zum Verbrechen stempeln, denn es entfernt sich sonst von seinem wahren Ursprunge. Noch weniger darf es Handlungen bei Strafe untersagen, die das Sittengesetz gebietet. Ueberhaupt, da mit jedem neuen Verbrechen ein neues Uebel geschaffen wird, dieses sich aber nur insoweit rechtfertigen läßt, als es zum Zwecke der Aufrechthaltung der sittlichen Ordnung, wie sie sich im Staatsleben gestaltet, erforderlich ist, so sei man gewissenhaft besorgt, nicht mehr Handlungen, als nothwendig ist, zu Verbrechen zu machen. — Aus diesen, die Beschaffenheit der verbrecherischen Handlungen an sich bezeichnenden Grundsätzen ergiebt sich von selbst: Der Handelnde darf nur insofern als Verbrecher angesehen werden, als ihm die Handlung selbst zur Schuld angerechnet werden kann. Denn jede sittliche Idee, also auch die des Rechts, bezieht sich auf die der Willensfreiheit, und die rechtliche Schuld ist nur insofern denkbar, als der Thäter die Rechtsverletzung durch eine absichtliche Handlung bewirkt hat. Mit anderen Worten: dem Thäter muß die That zugerechnet werden können, wenn er als Verbrecher behandelt werden soll. Dieser Grundsatz gilt eben sowohl für vorsätzliche, als für fahrlässige Verbrechen; denn auch bei diesen muß der Thäter die gefährliche oder unvorsichtige Handlung, deren Folge das Verbrechen ist, immer gewollt haben.

2. Dem gegebenen nothwendigen Charakter der Strafe zufolge, muß jedes Strafmittel einmal ein wirkliches Uebel für den Verbrecher enthalten; dasselbe darf aber zweitens kein solches Uebel sein, welches die sittliche Natur des Menschen entwürdigt oder das sittliche Gefühl beleidigt. Vielmehr wird die Strafe um so gerechter und zweckmäßiger sein, je mehr sie geeignet ist, nicht nur den Einzelnen, der sie duldet, zu bessern, sondern auch im Allgemeinen die sittliche Ordnung zu fördern. Hierin und in dem Umstande, daß eben so wenig, wie in der großen Weltordnung, in der Staatsordnung die Willkür zum Systeme werden kann, sondern beide nach ewigen oder doch stetigen Gesetzen sich regeln müssen, liegt die Nothwendigkeit einer Strafgesetzgebung, durch welche die Staatsgenossen zugleich vor den Verbrechen gewarnt und von ihnen abgeschreckt werden, und die ihnen im Voraus die Uebel der Gesetzesübertretung androht, so daß deren Erleidung bei be-

Digitized by Google

gangenen Verbrechen über sie als ein verschuldetes Uebel, als eine gerechte Strafe, kommt.

3. Bei der Festsetzung des Verhältnisses zwischen Verbrechen und Strafen sind zwei Gesichtspunkte zu unterscheiden. Zuvörderst ist klar, daß nicht alle Rechtsverletzungen ihrer Schwere und Größe nach gleich sind. Es erfordert daher schon die Idee der Gerechtigkeit, daß, je größer die hervorgebrachten Uebel, je verderblicher die Eingriffe in die äußeren Bedingungen der sittlichen Existenz eines Anderen sind, um so größer und empfindlicher auch das Strafübel sein müsse. Dadurch ist der Maßstab gegeben, nach welchem das Strafmaß bei den verschiedenen Verbrechen unter einander sich bestimmen muß.

Bei den einzelnen Verbrechen kommt dagegen in Erwägung, daß dieselbe That unter so verschiedenen Umständen vorkommt, namentlich daß der Grad der Verschuldung so sehr verschieden ist, daß es den sittlichen Gründen und Zwecken der Strafe und daher auch der Idee der Gerechtigkeit widerstreiten würde, dieselbe That stets mit derselben Strafe zu belegen. Absolute Strafbestimmungen lassen sich daher nicht rechtfertigen, es muß vielmehr dem richterlichen Ermessen ein gewisser Spielraum gelassen werden.

Die Strafen müssen also gerecht, human und zweckmäßig sein.

Allein mit diesen allgemeinen Sätzen ist für den Gesetzgeber noch wenig gethan. Für ihn fängt die Hauptschwierigkeit erst mit der Anwendung derselben auf die ihm gegebenen Verhältnisse an.

Denn wenn auch allen Menschen die moralische Natur eigen ist, so bleibt doch deren Ausbildung nach natürlicher Anlage, Klima, Religion und Sitte nicht nur bei den verschiedenen Nationen, sondern selbst bei demselben Volke in dessen verschiedenen Lebensaltern unendlich verschieden".

§. 135.

„Wendet man diese Grundsätze auf das Herzogthum und dessen gegenwärtigen Zustand an, so zeigt sich zuvörderst, daß

1. die bisherige Gesetzgebung ausgereicht hat, den Rechtsfrieden zu erhalten und das Fortschreiten der sittlichen Bildung zu fördern.

Man hat daher im Allgemeinen keinen Grund, neue Verbrechen zu schaffen, sondern es reicht aus, die Handlungen, welche

Digitized by Google

das bisherige Kriminalrecht als Verbrechen bezeichnet, mit Strafen zu belegen. Dagegen läßt sich bei manchen Verbrechen des gemeinen Rechts fragen, ob sie noch jetzt unter die Zahl der Verbrechen gehören sollen.

2. Der Kreis der Strafübel beschränkt sich gegenwärtig auf einfache Todesstrafe, Freiheitsstrafen und Geldstrafen. Bei der Todesstrafe läßt sich fragen, inwiefern sie noch beizubehalten sei.

Da indeß so schwere Verbrechen, als die Todesstrafe voraussetzt, selten, und wenige Verbrechen so gering und noch weniger Verbrecher so zahlfähig sind, daß sie mit Geldstrafen belegt werden könnten, so sind hauptsächlich die Freiheitsstrafen von der größten Wichtigkeit. Eine zweckmäßige und gehörige Abstufung derselben gehört daher zu den vorzüglichsten Aufgaben der jetzigen Kriminalgesetzgebung. — — Das Einzelne über diese Gegenstände gehört hauptsächlich der Gefängnißadministration an; allein die Strafgesetzgebung muß doch die allgemeinen Grundzüge feststellen.

3. Das Verhältniß zwischen Verbrechen und Strafen läßt sich allerdings absolut bestimmen. Die Anwendung dieser Grundsätze auf einzelne gegebene Strafübel findet aber nur ihr Maß in der Volksansicht und in den sonst gegebenen Verhältnissen. Bei einer gutgearteten, nicht leicht erregbaren, wohl unterrichteten Bevölkerung, welche größtentheils aus Grundbesitzern besteht und mit den friedlichen Geschäften des Landbaues beschäftigt ist, finden sich äußerst selten wirklich bösartige Verbrecher, und harte Strafen sind nicht nothwendig. In dieser glücklichen Lage befindet sich aber das Herzogthum. Es ist daher gerathen, bei dem Strafmaße dem Gerichtsgebrauche im Allgemeinen zu folgen. Denn es läßt sich durchaus nicht nachweisen, daß durch seine Milde die Zahl der Verbrechen sich vermehrt hätte. Bedarf der Gerichtsgebrauch einer Abänderung, so wird sie darin bestehen, das Verhältniß der verschiedenen Verbrechen zu einander richtiger zu bestimmen; denn die einfachen Verbrechen gegen das Eigenthum werden verhältnißmäßig zu den gegen Personen oder gegen die öffentliche Ordnung immer eher noch zu hart, als zu gelinde gestraft, was sich leicht aus den Grundsätzen der peinlichen Gerichtsordnung erklärt. Es ist daher bei den einzelnen Verbrechen zu erwägen gewesen: ob man das richtige Verhältniß durch Erhöhung der Strafen der Verbrechen gegen die Person oder gegen die öffentliche Ordnung, oder durch Herabsetzung derer gegen das

Digitized by Google

Eigenthum, oder durch Erhöhung der Strafbarkeit der Einen und zugleich Herabsetzung der Strafbarkeit der Anderen herstellen wolle? — worüber das Weitere die Bestimmungeu über die einzelnen Verbrechen ergeben".

§. 136.

Das Gesetzbuch zerfällt natürlich in einen allgemeinen und besonderen Theil.

Der allgemeine Theil handelt in 9 Titeln:

1) Von dem Umfange des Gesetzbuches,
2) von den Strafen,
3) von den allgemeinen Bedingungen der Strafbarkeit,
4) von Vollendung, Versuch und Vorbereitung der Verbrechen,
5) von den Mitschuldigen,
6) von den Gründen der Erhöhung oder Herabsetzung der Strafen,
7) von den Gründen der Zumessung innerhalb des gesetzlichen Strafmaßes,
8) von Tilgung der Strafbarkeit, und giebt
9) Worterklärungen.

Der besondere Theil ist in drei große Titel zerlegt:

1) die öffentlichen Verbrechen,
2) die Privatverbrechen,
3) die Verbrechen der Beamten und öffentlichen Diener.

Innerhalb der Titel hat man die Verbrechen nach der Wichtigkeit und Größe der Rechte klassificirt, gegen welche sie gerichtet sind, die schwersten immer voranstellend.

Der Titel 2, über Privatverbrechen, zerfällt in zwei Abschnitte, deren erster von den Verbrechen an der Person und den persönlichen Rechten, der zweite aber von den Verbrechen an dem Vermögen Anderer handelt.

§. 137.

Ausdrücklich sagt der Gesetzgeber, daß sein Werk die Beibehaltung der alten Gerichtsverfassung und des Inquisitionsprocesses voraussetze; es eignet sich daher auch nicht zur Reception in Ländern, die den Anklageproceß mit Geschworenen eingeführt haben. Eben damit hängt auch zusammen, daß

Digitized by Google

das Gesetzbuch auf die Eintheilung in Verbrechen und Vergehen keinen Werth legt, sie vielmehr als schädlich und beschwerlich abweiset. Klarheit und Kürze des Ausdrucks, im Allgemeinen auch Ausscheidung des rein Doktrinellen und Vermeidung der Kasuistik, lassen sich demselben nachrühmen. Es finden sich aber doch noch manche rein doktrinelle Sätze: z. B. über Vorsatz und Fahrlässigkeit (§. 26. 27. 28. 29.), über Rechtswahn (§. 31.), über Vollendung (§. 35.), neben unpassenden Bestimmungen über s. g. gleiche und ungleiche Theilnahme (Tit. 5.).

Das höchste Verdienst um die Entstehung dieses Gesetzbuches erwarb sich der Geheime Rath Freiherr von Schleinitz. Daneben ist zu nennen der Oberlandesgerichtsrath Breymar, von dem sowohl der ständische Kommissionsbericht über den Entwurf, als auch die Abfassung der Ausgabe des Strafgesetzbuches mit den Motiven und Ständeverhandlungen herrührt. Obwohl man auf verschiedene Gesetzbücher und Entwürfe anderer Deutschen Länder Rücksicht genommen hat, so ist doch das Bayrische Strafgesetzbuch im Ganzen als die Grundlage der Braunschweigischen aufzufassen.

Fast unverändert wurde es am 18. Juli 1843 in Lippe-Detmold angenommen, woselbst es mit dem 1. Oktober 1843 in Kraft getreten ist.

§. 138.

Im Strafensysteme sind wichtige Fortschritte gemacht worden.

Die Todesstrafe hat man nicht nur von allen Schärfungen befreit, sondern auch auf eine, im Vergleiche zum früheren Zustande, geringe Anzahl von Fällen beschränkt. Für Mord und Hochverrath glaubte man sie beibehalten zu müssen, hat sie aber im Grunde auch nur für diese beiden Fälle festgestellt. Sie findet sich freilich auch beim Meineide (§. 135. Nr. 1.), der Verfälschung oder Unterdrückung von Urkunden (§. 143.), der Mißhandlung der Angeschuldigten und Zeugen (§. 275. Nr. 1.), und der Beugung des Rechts (§. 279.), aber doch nur für den Fall, daß durch diese Verbrechen die Hinrichtung eines Unschuldigen beabsichtigt und bewirkt ist, worin man eine und noch dazu besonders verabscheuungswerthe Art des Mordes erblickte.

Digitized by Google

Die Furcht, daß die Abschaffung der Todesstrafe Gefahr bringen werde, hat der Gesetzgeber nicht gehegt. Er stützt die Beibehaltung auf die Volksansicht und auf die Schwierigkeit, die für ein kleines Land, in dessen großen Nachbarländern die Todesstrafe fortbestehe, in einem vereinzelten Vorgehen liegen würde. Ueber die Art der Enthauptung bestimmt er Nichts, um der Einführung einer vervollkommneten Maschine, statt des üblichen Schwertes, kein Hinderniß zu bereiten.

Er hält vier Arten der Freiheitsstrafe, nämlich

1) Kettenstrafe,
2) Zuchthaus,
3) Zwangsarbeit,
4) Gefängniß

für erforderlich.

Bei der Einführung der Kettenstrafe hat er sich von dem schönen Grundsatze der Gleichheit vor dem Gesetze zu einer bedenklichen Nutzanwendung verleiten lassen. Diese Strafe entspricht der früher im Herzogthume üblichen Strafe des großen Karrens, die aber nur auf Männer angewendet wurde. Er findet nun einen Vorzug der neuen Strafe in deren Anwendbarkeit nicht nur auf Männer, sondern auch auf Frauen, indem so gleiche Gerechtigkeit gegen Alle geübt werde und gefährliche Verbrecherinnen von minder gefährlichen getrennt werden könnten.

Das Zuchthaus bildet eine Mittelstufe zwischen Kettenstrafe und Zwangsarbeit; früher war es mit der letzteren im Herzogthume gleichbedeutend.

Die Zwangsarbeit ist auf solche Straffälle beschränkt, welche Niedrigkeit der Gesinnung bekunden und nach der Volksansicht entehren, wie Diebstahl und Betrug. Wer wegen einer Schlägerei oder eines Vergehens gegen die öffentliche Ordnung gestraft wird, soll nicht mit Dieben und Betrügern in dieselbe Anstalt wandern; seine Ehre soll geschont werden.

Aus eben diesem Grunde wird dann aber auch die Gefängnißstrafe, bei der die Verurtheilten gleichfalls zur Arbeit angehalten werden, in längerer Dauer zugelassen werden. Und um deutlich zu zeigen, daß selbst längere Gefängnißstrafe immer noch etwas wesentlich Anderes als die Zwangsarbeit sei, hält der Gesetzgeber für passend, für die Gefängnißstrafe eine eigene Strafanstalt zu errichten.

Digitized by Google

Bei Ketten- und Zuchthausstrafe ist zwar eine ausgezeichnete Kleidung vorgeschrieben; nicht aber eine zweifarbige, welche die Sträflinge dem Spotte aussetzt, sondern nur ein solche, die dem Zwecke entspricht, die zu diesen Strafen Verurtheilten schon im Aeußern unter sich und besonders auch von den zur Zwangsarbeit Verurtheilten zu unterscheiden.

Alle Sträflinge sollen arbeiten, und zwar thunlichst auf eine ihren bisherigen Lebensverhältnissen entsprechende Weise, und sie sollen nach diesen ihren Beschäftigungen in Klassen getheilt werden. Man hat diese Vorschrift nicht nur für die praktischste, sondern auch für die menschlichste gehalten. Man erkannte, daß eine Härte und Ungleichheit darin liegen würde, nicht an Handarbeit gewöhnte Menschen zu dieser zu zwingen, und umgekehrt an Handarbeit im Freien gewöhnte Personen zu einer sitzenden Lebensart zu verurtheilen, so wie gebildete mit rohen Strafgefangenen zusammen zu detiniren. Auf Grund dieser Vorschriften strich man die Festungsstrafe, als eine besondere Strafart für Gebildete. Denn — sagte man — wenn bei dieser Anordnung die Strafe dem Gebildeten vielleicht dennoch drückender ist, so ist er auch strafbarer als der Ungebildete, da er mit einer höher entwickelten Freiheit und Ueberlegung handelt.

Von den sehr langen Freiheitsstrafen erwartet der Gesetzgeber wenig; eine deutliche Vorstellung von ihnen sei nicht möglich und sie würden daher als Abschreckungsmittel verhältnißmäßig von geringer Wirkung sein; eine Besserung, die sich in 15 Jahren nicht habe erreichen lassen, werde in 20 Jahren auch nicht zu erreichen sein; und endlich sei jede nicht durch die dringendste Noth gebotene Verlängerung der Strafdauer für den Staat, für die Gesellschaft und für das verhaftete Individuum höchst nachtheilig.

§. 139.

Als eine beachtenswerthe Eigenthümlichkeit tritt im Braunschweigischen Strafgesetzbuche die Unterscheidung einer ordentlichen und einer außerordentlichen Dauer der Freiheitsstrafen auf. „Sie hat einen doppelten Zweck. Nämlich erstens erleichtert sie den Mechanismus des ganzen Gesetzbuches, indem

Digitized by Google

ein für alle Mal diese verschiedenen Dauerzeiten bestimmt sind, und so in den Fällen ihrer Anwendbarkeit nur auf die allgemeine Bestimmung hingewiesen zu werden braucht. Außer diesem nur formellen hat sie aber zweitens hauptsächlich einen materiellen Zweck und Nutzen. Es kommen nämlich im Kriminalrechte Verhältnisse vor, welche eine Erhöhung oder Verminderung der auf die einzelnen Verbrechen gesetzten Strafe nothwendig machen (z. B. Konkurrenz und Rückfall oder ungleiche Theilnahme, Versuch und dergleichen). Ist nun bei Straferhöhungsfällen die gewählte Strafart in ihrer höchsten, oder bei Strafverminderungsfällen in ihrer geringsten Dauer angedroht, so bleibt, um diese Verhältnisse gerecht zu berücksichtigen, Nichts übrig, als das Uebergehen zu einer anderen Strafart oder das ungemessene Aufgeben der überhaupt für die einzelnen Strafarten angenommenen Zeitfristen. Hiernach verfahren auch die meisten Deutschen Gesetzgebungen. Ein solches System läßt sich aber schwer rechtfertigen. Denn sind diese Strafarten an sich zweckmäßig bestimmt, und ist bei den einzelnen Verbrechen die Strafart angemessen gewählt, so wird durch den Uebergang zu einer anderen Strafart bald eine zu harte, bald eine zu milde Bestrafung entstehen. Ist z. B. die längste Dauer der Zwangsarbeit auf 5 Jahre bestimmt und wären von derselben Person zwei mit dieser Strafdauer zu belegende Verbrechen begangen, so ist eine Straferhöhung nicht thunlich, als durch Anwendung von Zuchthaus. Diese Strafart bringt aber Folgen über den Verbrecher, die er durch keine seiner einzelnen Handlungen verwirkt hat. Andererseits ist z. B. der Versuch, namentlich der beendigte, mit Recht mit derselben Strafart (Todesstrafe ausgenommen) zu belegen, wie das vollbrachte Verbrechen, wenn auch im gelinderen Maße. Auch dieses ist unausführbar ohne eine ordentliche und außerordentliche Dauer der Freiheitsstrafen. Außerdem gewährt das im Gesetze angenommene System noch den Vortheil, daß sich der Grundsatz als Regel konsequent durchführen läßt, dem Richter die Wahl der Strafart nicht zu überlassen."

Die Strafmonate sollen nicht zu dreißig Tagen, sondern nach dem Kalender berechnet werden. Der Gesetzgeber verkennt nicht, daß dies zu kleinen Ungleichheiten führe, zieht es aber doch vor, weil es im Herzogthume das einmal Uebliche sei und die Administration erleichtere. (Uns scheint diese Begründung zu

Digitized by Google

schwach gegen den Einwand der Ungleichheit und also Ungerechtigkeit in der Bestrafung.)

Geldstrafen sind immer nur alternativ mit Gefängnißstrafen angedroht. Der Richter darf auch einen Theil der Strafe in Geld, einen Theil in Gefängniß ansetzen. Nach Beschaffenheit der Vermögensverhältnisse kann er die Geldstrafe steigern, um sie fühlbar zu machen.

Verlust der Ehren oder politischen Rechte kommt als selbständige Strafe nicht vor.

§. 140.

Bei den Bestimmungen über Rückfall hat der Gesetzgeber zunächst die Grundsätze der älteren Doktrin und Praxis wiedergegeben, dann aber doch auch Eigenthümliches aufgestellt. Wenn nämlich der Thäter wegen derselben oder einer gleichartigen Handlung bereits eine schwerere, als die jetzt zu erkennende Strafe erduldet hat, so soll diese in jene verwandelt werden, auch wenn sie unter die geringste außerordentliche Dauer derselben herabsinken sollte. Dabei hat man sich von der Ansicht leiten lassen, es mache in den Strafanstalten einen üblen Eindruck, wenn Menschen, die bereits die schwersten Freiheitsstrafen erduldet haben, späterhin eine leichtere Strafe erdulden; die Mitgefangenen sähen darin eine Degradation und der Sträfling selbst werde weniger von der Strafe getroffen. Beiden Uebelständen werde durch die gegebene Vorschrift vorgebeugt. Eine Härte für den zu Bestrafenden liege in derselben nicht. Denn die rechtlichen Folgen der schwereren Strafart träfen den mit ihr schon einmal Bestraften nicht mehr.

Noch mehr Aufmerksamkeit verdient die Anordnung des §. 62., welches dem Richter bei dem Zusammentreffen mehrerer Strafherabsetzungs- oder wichtiger Minderungsgründe ein weit gehendes Milderungsrecht einräumt. Man hat dabei angeknüpft an das Oesterreichische Recht, welches die Obergerichte ermächtigte, unter gewissen Umständen eine geringere als die gesetzliche Strafe zu erkennen; was bereits bei Abfassung des Hannoverschen Entwurfes in weiter Ausdehnung Nachahmung gefunden hatte. Mit Recht nahm man an, daß die gesetzliche Strafbestimmung immer nur die Regel bilden, daß die angedrohte

Digitized by Google

Strafe sich nur auf die gewöhnlichen Fälle beziehen dürfe; es würde ein Fehler sein, wenn man sich von dieser Ansicht entfernte. Je mehr Werth man aber darauf lege, die Strafen der einzelnen Verbrechen angemessen und mit Genauigkeit zu bestimmen, um so geneigter müsse man aber auch sein, die hier festgesetzte Ausnahme zuzulassen. Denn gerade erst durch sie werde man in den Stand gesetzt, die Regel festzuhalten und deren strenge Anwendung zu verlangen. Aus diesem Grunde lasse sich auch weder der Ausweg, das Strafminimum möglichst herabzusetzen, noch der, alternativ mehrere Strafen anzudrohen, empfehlen; denn beide würden unfehlbar zu einer der Absicht des Gesetzgebers nicht entsprechenden zu gelinden Bestrafung führen. Eine Willkür der Gerichte habe man, bei einer guten Gerichtsorganisation, nicht zu besorgen, und es sei weit weniger zu befürchten, daß die Gerichte jene Ermächtigung mißbrauchen, als daß sie Mittel finden würden, gesetzliche Bestimmungen, die ihnen zu hart scheinen, zu umgehen. Zur Beseitigung der Mängel, welche daraus entstehen, wenn die Gerichte von dem gesetzlichen Minimum nie abgehen dürfen, habe man wohl auf das Begnadigungsrecht verwiesen. Indeß dieses erhabene Vorrecht des Regenten habe einen zu edlen Ursprung und Zweck, als daß es das regelmäßige Mittel sein sollte oder könnte, die Fehler der Gesetzgebung zu verbessern. Endlich könne man eine lange Dauer keiner Gesetzgebung weissagen, die sich für die Einwirkungen des Lebens völlig unzugänglich mache; die Wirksamkeit der Gesetze hänge aber hauptsächlich von ihrer Dauer ab, und wahrhaft heilsam seien sie erst dann, wenn das Alter sie mit dem Scheine der Heiligkeit umgebe.

§. 141.

Die Litteratur des Braunschweigischen Gesetzbuches koncentrirt sich in dem von Breymar herausgegebenen Werke:

Das Kriminalgesetzbuch für das Herzogthum Braunschweig, nebst den Motiven der Herzoglichen Landesregierung und Erläuterungen aus den ständischen Verhandlungen, Braunschweig 1840.

Wären ein so vorzügliches Gesetzbuch und ein so ausgezeichneter Kommentar in einem großen Staate erschienen: der Einfluß derselben würde sehr weit gereicht haben.

Digitized by Google

Wir nennen hierneben die

Sammlung der vom Braunschweigischen Kassationshofe entschiedenen Strafrechtsfälle, 1853 — und die

Zeitschrift für Rechtspflege im Herzogthume Braunschweig, herausg. von Gotthard und Koch, Braunschweig seit 1854, jährlich ein Band.

Das Ländchen ist zu klein, um den in ihm unzweifelhaft vorhandenen schönen Kräften den entsprechenden Wirkungskreis zu bieten. Der geringe buchhändlerische Absatz macht eine ausgedehnte Litteratur fast zur Unmöglichkeit.

Elftes Kapitel.

Kriminalgesetzbuch für das Königreich Hannover vom Jahre 1840.

§. 142.

Ueber Hannover im Allgemeinen, insbesondere auch über dessen Rechtssystem, Gerichtsverfassung und Verwaltung, vgl. die belehrende Abhandlung von Stüve, im Deutschen Staatswörterbuche, Heft 39 und 40, s. v. Hannover, Seite 689—731, erschienen 1859, geschrieben im Frühjahre 1858.

Eine historische Darstellung der Kriminalrechtspflege und der Kriminalgesetzgebung im Königreiche Hannover, von Dr. Freudentheil, ist abgedruckt als Beilageheft zum Archive des Kriminalrechts, Jahrgang 1838.

Eine tabellarische Zusammenstellung der in den althannoverschen Provinzen &c. auf die einzelnen Verbrechen gesetzten Strafen erschien zu Stade, im Jahre 1822.

Die partikulare Gesetzgebung hatte keine erheblichen Früchte getragen. Es galt im Allgemeinen in Hannover das gemeine Recht, — in Ostfriesland, in Lingen und auf dem Eichsfelde das Preußische Allg. Landrecht, das aber von seiner weiteren Entwickelung abgeschnitten war.

Schon im Jahre 1816 bezeichnete die Ständeversammlung dem Ministerium, in einer vom 8. Mai datirten Vorstellung, die Anfertigung eines allgemeinen Kriminalgesetzbuches als ein dringendes Bedürfniß. Im Jahre 1823 wurde denn auch vom

Digitized by Google

Könige Georg IV. unter dem Vorsitze des Ministers Ruman eine Gesetzgebungs-Kommission niedergesetzt, die einen Entwurf zu einem Strafgesetzbuche und zu einer peinlichen Proceßordnung ausarbeiten sollte.

Die Kommission eröffnete ihre Sitzungen am 19. Juni 1823. Im Anschlusse an das Bayrische Gesetzbuch von 1813 und den Bayrischen Entwurf von 1822 arbeitete man zunächst den allgemeinen Theil des Strafgesetzbuches aus, ließ ihn als Manuskript drucken und den Mitgliedern der Kommission „zur Prüfung und zur Vorbereitung auf die mündlichen Berathungen" mittheilen. Die Berathungen gaben ihm eine veränderte Gestalt. In dieser wurde er abermals als Manuskript gedruckt und auch an mehrere Kriminalisten zur Begutachtung versendet. Dadurch wurde hervorgerufen

Mittermaier's Kritik 2c. in den Heidelberger Jahrbüchern, 1824, Nr. 41.—43., S. 641—677; später besonders gedruckt unter dem Titel: Bemerkungen über den Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Kgr. Hannover, Heidelb. 1824.

Hierauf gelangte der besondere Theil zur Berathung, die bis in den Oktober 1824 fortgesetzt wurde. Nach erneuerter Durchsicht der ganzen Arbeit brachte man sodann im Januar 1825 den ganzen Entwurf durch den Druck zur öffentlichen Kunde. Einen Abdruck desselben liefert auch Bauer, der bei der Abfassung einen hervorragenden Einfluß geübt hatte, in seinen Anmerkungen; und einen umfangreichen Auszug findet man in Mittermaier's 1825 erschienener Schrift: Ueber den neuesten Zustand der Kriminalgesetzgebung in Deutschland, S. 26 ff.

Die wichtigsten Schriften über diesen Entwurf von 1825, außer den Arbeiten von Mittermaier, sind folgende:

Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Kgr. Hannover. Mit Anmerkungen von Dr. Anton Bauer, Göttingen 1826.

Anmerkungen zu dem Entwurfe eines Strafgesetzbuches für das Kgr. Hannover. Von Dr. Anton Bauer. Zweiter Theil, Göttingen 1828.

Kritische Beleuchtung des Entwurfes eines Strafgesetzbuches für das Kgr. Hannover nebst dem Entwurfe selbst, in dessen zuletzt bekannt gewordener Redaktion, von einem praktischen Rechtsgelehrten (Gans). Erster Theil, Celle 1827; zweiter Theil, Celle 1828.

Digitized by Google

Bauer, der in der Arbeit von Gans vielfach angegriffen wird, ließ sich hierdurch im zweiten Theile seiner Anmerkungen zu einer leidenschaftlichen Antikritik hinreißen, durch die er aber nicht zu hindern vermochte, daß die Bemerkungen von Gans auf die spätere Gestalt des Hannoverschen Strafgesetzbuches einen nicht unbedeutenden Einfluß gewannen.

Dies der s. g. erste Entwurf.

§. 143.

Die Zeit von 1825 bis 1830 wurde von der Regierung, unter Berücksichtigung der Schriften von Mittermaier, Bauer und Gans, zur Revision des Entwurfs benutzt. Man gab demselben eine größere Vollständigkeit, schränkte das richterliche Ermessen wieder mehr ein, verschärfte manche Strafbestimmungen. Nach Bauer blieben im allgemeinen Theile über sechs Siebentel, im besonderen Theile über zwei Drittel der Artikel unverändert.

Bauer, Vergleichung des ursprünglichen Entwurfes eines Strafgesetzbuches für das Kgr. Hannover mit dem revidirten Entwurfe, wie solcher den Ständen des Kgr. mitgetheilt worden; Göttingen 1831.

Hepp, Vergleichung des ursprünglichen Hannoverschen Strafgesetzentwurfs mit dem revidirten Entwurfe, Heidelberg 1832 (aus den Heidelberger Jahrbüchern besonders abgedruckt). Polemisirt gegen Bauer.

In einem Schreiben an die Ständeversammlung vom 19. März 1830 legte die Regierung die Nothwendigkeit einer neuen Strafgesetzgebung dar, meldete die Beendigung der Vorarbeiten und forderte die Stände auf, aus ihrer Mitte eine Kommission zur Begutachtung der Entwürfe (zu einem Kriminalgesetzbuche, mit Einschluß einer Proceßordnung) zu wählen. Unverzüglich kamen die Stände dieser Aufforderung nach und antworteten der Regierung durch ein Schreiben vom 31. März 1830. Die vom Könige am 29. Oktober 1830 genehmigten Entwürfe eines Kriminalgesetzbuches und einer Kriminalproceßordnung wurden durch Reskript vom 12. November 1830 dem General-Sekretariate für die allgemeine Ständeversammlung zugefertigt.

§. 144.

Die ständischen Berathungen über den revidirten Entwurf eines Kriminalgesetzbuches von 1830, mannigfach unter-

Digitized by Google

brochen und in wechselnden Verfassungsformen, dehnten sich bis in das Jahr 1838 aus. „Während des Zeitraumes vom Jahre 1830, in welchem der Entwurf den Ständen mitgetheilt worden war, bis zum Jahre 1840, wo das Gesetz publicirt wurde, war die ständische Mitwirkung an der Gesetzgebung zu verschiedenen Perioden wiederholt eine verschiedene gewesen. Von 1830 bis 1833 ward den Ständen nur das Recht eines rathsamen Gutachtens zugestanden; das Staatsgrundgesetz von 1833 gewährte ihnen das Recht der Zustimmung zu den Gesetzen; die Aufhebung des Staatsgrundgesetzes im Jahre 1837 führte den früheren Zustand wieder ein; das zwei Tage vor dem Kriminalgesetzbuche publicirte Landesverfassungsgesetz vom 6. August 1840 enthält Bestimmungen, welche jedenfalls ein weiteres Recht den Ständen gewähren, als das eines rathsamen Gutachtens. Die Regierung gab, mit wenigen nicht erheblichen Ausnahmen, den ständischen Anträgen Folge."

Leonhardt, Kommentar I. S. 20.

Mit einem Schreiben vom 28. Mai 1838 überreichte die Ständeversammlung der Regierung das Ergebniß ihrer Berathungen. Die Publikation des Kriminalgesetzbuches erfolgte aber erst am 8. August 1840. Mit dem 1. November 1840 trat es als allgemeines Gesetz im ganzen Umfange des Königreichs Hannover in Kraft.

§. 145.

Ueber den leitenden obersten Grundsatz dieses Gesetzbuches herrschen Streitigkeiten.

Nach dem in der ständischen Kommission „von dem mit den Absichten der Regierung am meisten vertrauten Mitgliede der Ständeversammlung" gemachten Mittheilungen soll es bei der Abfassung des Entwurfs nicht beabsichtigt worden sein, ein bestimmtes System des Kriminalrechts, oder eine künstliche Theorie, aus welcher die Strafgesetze gefolgert oder gerechtfertigt würden, zu Grunde zu legen; nur Aufrechthaltung der Gerechtigkeit, und Gerechtigkeit in den Strafen selbst, sei die Basis des vorliegenden Entwurfs. Die Kommission pflichtete dieser Auffassung bei; sie lobte, daß keiner vereinzelten Theorie vom Strafzwecke gehuldigt worden, sondern so wie daß Bedürfniß des bürgerlichen und sittlichen Lebens — die eigentliche Basis der

Strafgewalt — es fordere, nicht allein die Bestrafung des begangenen Verbrechens, sondern auch die Verhütung künftiger Verbrechen, sowohl durch Abschreckung als durch Besserung bezweckt und jede Rücksicht da hervorgehoben worden, wo solche den besten Einfluß zu üben geeignet sei.

Leonhardt, in seinem Kommentare, schließt sich dieser Ansicht an.

Bauer hingegen stellte die Behauptung auf, daß der Entwurf der Feuerbach'schen Theorie des psychologischen Zwanges huldige. Dies zeige sich nicht nur deutlich in mehreren Artikeln (z. B. den Artikeln 4. 6. 92.—95.), sondern die Feuerbach'sche Grundlage sei in dem ganzen Gesetzbuche nicht zu verkennen und äußere sich unter Anderem vorzüglich in Bestimmung der bei den einzelnen Verbrechen angegebenen Hauptrücksichten der Strafzumessung. Doch habe die Kommission sich allerdings von den Fesseln der Schule frei zu halten und, entfernt von aller Einseitigkeit, die Erfahrungen des Lebens mit den Früchten der Wissenschaft möglichst in Einklang zu bringen gesucht.

Bauer, Anmerkungen, Bd. I. S. 291—295.

Das Wahre ist wohl, daß sich die Nachwirkungen der Feuerbach'schen Lehre allerdings nicht verkennen lassen, sich aber bereits an den neueren Zeitideen, besonders an der s. g. Theorie der bürgerlichen Gerechtigkeit, großentheils abgestumpft haben. Unbestritten übrigens hat bei der Entwerfung des Hannoverschen Gesetzbuches das Bayrische als Grundlage gedient, welchem zahlreiche Bestimmungen wörtlich entnommen worden sind.

§. 146.

Leonhardt hält es für unzweifelhaft, daß der Gesetzgeber von dem Grundsatze ausgegangen sei, diejenigen, aber auch nur diejenigen Handlungen mit einer Kriminalstrafe zu bedrohen, welche die Rechtsordnung im Staate stören oder gefährden, insofern denselben nicht durch Anwendung der Civil- und Polizeigewalt genügend entgegengewirkt werden kann, sowie, daß der Gesetzgeber hierbei auf die Sitte und auf die besonderen Volksansichten Rücksicht genommen hat. Das Gesetz bedrohe nicht allein die eigentlichen Rechtsverletzungen, sondern auch Handlungen, welche Sitte und Religion verletzen,

Digitized by Google

insofern dadurch die Rechtsordnung auf eine Art und Weise, welche die Anwendung des Strafzwanges rechtfertige, gefährdet wird.

Das kriminelle Gebiet hat man in mehrfacher Weise beschränkt. Besonders ist die Bestrafung einer namhaften Anzahl von Verbrechen vom Antrage der betheiligten Personen abhängig gemacht. Ebenso hat man zahlreiche Straffälle der polizeilichen Ahndung überlassen; nämlich im Art. 143. Beleidigung der Amtsehre, im Art. 151. Bestechung, im Art. 159. gewaltsame Widersetzung gegen die Obrigkeit, im Art. 161. Auflauf, im Art. 189. verursachte Ueberschwemmung, im Art. 195. Störung des Gottesdienstes, im Art. 197. Fälschung öffentlicher Urkunden, im Art. 203. III. Münzbetrug, im Art. 243. Körperverletzung, im Art. 247. Nöthigung, im Kap. X. Ehrenkränkungen, im Art. 260. Schwächung, im Art. 284. einfachen Diebstahl, im Art. 289. ausgezeichneten Diebstahl erster Klasse, im Art. 297. Holzdiebstahl, im Art. 306. Unterschlagung, in den Artt. 311. und 312. Betrug, im Art. 336. Eigenthumsbeschädigung. Dazu kommt dann noch, daß viele Dienstvergehen der blos disciplinarischen Ahndung überwiesen sind.

Vgl. das am 24. Oktober 1840 publicirte Gesetz, die polizeiliche Ahndung verschiedener Vergehen betreffend (Gesetzsammlung von 1840, I. S. 435 ff.), bei Leonhardt, Kommentar I. §. 5. und 7.

Ueber das Maß der Zulässigkeit polizeilicher Ahndung vgl. Mittermaier, die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung, Erster Beitrag, S. 239 ff.

§. 147.

Ueber das Strafensystem finden sich bei Leonhardt folgende allgemeine Bemerkungen.

„I. Das Gesetz kennt ordentliche Strafarten gegenüber außerordentlichen Strafarten und Strafen, als Schärfungen anderer. Unter den letzteren hat auch die körperliche Züchtigung, obwohl vielfach bekämpft, und zwar als außerordentliche Strafart, einen wenngleich sehr beschränkten Platz gefunden. Dem Antrage der ersten Kammer, die körperliche Züchtigung auch als Schärfung der Freiheitsstrafen in das Gesetz aufzunehmen, setzte die zweite Kammer den beharrlichsten Widerspruch entgegen.

Digitized by Google

II. Die ordentlichen Strafen scheidet das Gesetz wieder in schwere und leichte. Dieser Unterschied hat jedoch in strafrechtlicher Rücksicht keine große Bedeutung; von größerem Gewichte ist derselbe in processualischer Beziehung.

III. Die einzelnen Strafen anlangend, ist das Folgende herauszuheben:

1. Die weit greifende Regel bilden die Freiheitsstrafen, ruhend auf den Grundlagen des alten Systems der Strafarten. Die Freiheitsstrafen sind — a) Kettenstrafe nicht unter sechs Jahren, aber bis auf Lebenszeit; — b) Zuchthaus mit einem Minimum von zwei und einem Maximum von acht Jahren; — c) Arbeitshaus, dem früheren Rechtszustande unbekannt, nicht unter drei Monaten und nicht über drei Jahre; — d) Gefängniß ohne Minimum, nur mit einem Maximum von drei Monaten.

Eine hiervon abweichende Dauer hat das Zuchthaus, insofern es die Stelle der Kettenstrafe vertritt; Arbeitshaus und Gefängniß nur in dem einzigen Falle der Bestrafung jugendlicher Verbrecher. Alle Freiheitsstrafen bis auf Arbeitshaus haben Grade, welche sich hauptsächlich durch mehr oder weniger strenge Behandlung der Sträflinge unterscheiden. Zwang zur Arbeit ist mit den drei höheren Freiheitsstrafen verbunden; doch soll auch der im Gefängnisse Detinirte, wenn seine gewohnte Beschäftigung in Handarbeit besteht, so weit es die Umstände gestatten, zu angemessener Beschäftigung angehalten werden.

Sämmtliche Freiheitsstrafen können entweder einfache oder verschärfte sein. Nur in wenigen Fällen droht das Gesetz absolut geschärfte Freiheitsstrafen; der Regel nach ist dem richterlichen Ermessen überlassen, auf schärfende Zusätze zu erkennen. Die schärfenden Zusätze sind bei den einzelnen Freiheitsstrafen verschieden normirt.

An die Stelle sämmtlicher Freiheitsstrafen kann das Staatsgefängniß treten, — ohne Verlängerung der Strafzeit jedoch nur an die Stelle des Arbeitshauses oder Gefängnisses.

Die Gefängnißstrafe hört der Zeit nach da auf, wo die Arbeitshausstrafe beginnt; rücksichtlich der höheren Freiheitsstrafen verhält es sich anders, indem die gesetzlich höchste Dauer der geringeren Freiheitsstrafe über die gesetzlich geringste Dauer der zunächst höheren Freiheitsstrafe hin-

Digitized by Google

ausreicht; die Arbeitshausstrafe kann bis zu drei Jahren aufwärts und daneben die Zuchthausstrafe bis zu zwei Jahren abwärts erkannt werden; ingleichen die Kettenstrafe bis zu sechs Jahren abwärts, während die Zuchthausstrafe bis zu acht Jahren aufwärts zulässig ist. Es ist wohl nicht zu bezweifeln, daß diese Bestimmungen getroffen sind, um mit Rücksicht auf die intensive Schwere der einzelnen Freiheitsstrafen eine richtige fortschreitende Stufenfolge derselben zu erlangen.

Kettenstrafe und Zuchthausstrafe führen den Verlust gewisser, im Artikel 16. aufgezählter Rechte und Vorzüge mit sich.

2. Die Todesstrafe ist im Gesetze beibehalten. Dieses kann nicht auffallen; wohl aber, daß das Gesetz, wenn auch nur in wenigen Fällen, die Schärfung derselben durch Schleifen des Verbrechers auf einer Kuhhaut zur Richtstätte vorschreibt.

3. Das Gesetz kennt Ehrlosigkeit weder als selbständige Strafe, noch als Folge anderer Strafen. Das Letztere ist wenigstens insofern richtig, als man Ehrlosigkeit in dem Sinne nimmt, welchen die Volksmeinung damit verknüpft. Selbst die Infamia des Röm. Rechts, welche die in der Civität begründeten politischen Rechte (suffragium et honores) entzog, kann in den Bestimmungen des Art. 16. nicht erkannt werden. Es handelt sich hier allerdings um die Entziehung gewisser Rechte, welche mit der Ehre in Verbindung stehen; doch dürften dieselben unter einen Gattungsbegriff schwerlich gebracht werden können. Als eine Ehrenfolge jeder Kriminalstrafe ist hervorzuheben: die Unfähigkeit, Mitglied der Ständeversammlung zu sein.

4. Von den übrigen Strafen sind Dienstentlassung, Dienstentsetzung und Suspension den besonderen Verhältnissen, in welchen die öffentlichen Diener stehen, so wie Verweis und Abbitte einzelnen Verbrechen eigenthümlich. Geldstrafen, mit einem regelmäßigen Maximum von 500 Thalern, aber ohne Minimum, droht das Gesetz absolut, alternativ und kumulativ".

§. 148.

In der Haupteintheilung des besonderen Theils entfernt sich das Hannoversche Gesetzbuch von dem Bayrischen weiter, als das Württembergische und das Braunschweigische. Während nämlich die beiden letzteren Privatverbrechen, Staatsverbrechen und Amtsverbrechen unterscheiden, läßt das Hannoversche die

Digitized by Google

Eintheilung in Privatverbrechen und Staatsverbrechen fallen, wie ihm auch die Eintheilung in Verbrechen und Vergehen fremd geblieben ist. Es bringt sämmtliche Verbrechen in folgende 15, unter keinen allgemeineren Eintheilungen stehende Kapitel:

Kap. I.: Von Verbrechen wider das Dasein und die äußere Sicherheit des Staates.
Kap. II.: — wider die Majestät und die Würde des Staates.
Kap. III.: — wider die Regierung des Staates.
Kap. IV.: — wider die öffentliche Sicherheit im Staate.
Kap. V.: — wider die Religion.
Kap. VI.: — wider öffentliche Treue und Glauben.
Kap. VII.: — wider das Leben.
Kap. VIII.: — wider Gesundheit und Freiheit.
Kap. IX.: — wider die Familienrechte.
Kap. X.: — wider die Ehre.
Kap. XI.: — wider die Züchtigkeit.
Kap. XII.: Diebstahl, Unterschlagung, Betrug.
Kap. XIII.: Raub und Erpressung.
Kap. XIV.: Eigenthumsbeschädigung.
Kap. XV.: Dienstverletzungen.

Manche Kapitelüberschriften sind zu unbestimmt. „In den einzelnen Kapiteln sind weder die Verbrechenskategorien, noch die einzelnen Verbrechen nach gleichem Principe geordnet; oft wird mit den schwersten, zuweilen mit den leichtesten Verbrechen der Anfang gemacht".

§. 149.

In den Anordnungen über den allgemeinen Thatbestand findet sich viel Veraltetes und Folgewidriges, neben mancherlei sehr durchdachten Sätzen. Der Art. 32. enthält eine überflüssige Definition von Vollendung. Oft schon ist auf die Ungehörigkeit hingewiesen worden, die darin liegt, daß die Anstiftung und das Komplott zu einem Verbrechen, das gar nicht verübt worden ist, schon als Versuch gestraft werden soll, während man im Uebrigen die Folgerungen des Principes gelten läßt, nach welchem zur Strafbarkeit ein Anfang der Ausführung gehört (Art. 55. 59.).

Vgl. Zachariä, Archiv des Kr. 1850, S. 282.

Digitized by Google

Ebenso widersprechend und eine klare Jurisprudenz fast unmöglich machend ist Art. 71.: „Ist das Verbrechen, zu welchem Beihülfe geleistet wurde, nicht vollendet worden, so ist die Strafe des Gehülfen — im Verhältnisse zu der vom Hauptthäter verwirkten Strafe des Versuches zu ermäßigen. Ist jedoch von letzterem entweder gar kein Versuch, oder doch nur ein strafloser Versuch gemacht worden, so ist die Strafe des Gehülfen" (man sollte erwarten: null) „mit Rücksicht auf die von ihm selst bewiesene Thätigkeit zu bestimmen". Solche Sätze haben weder Hand noch Fuß und schwanken principlos zwischen Recht und Moral.

Ueber Fahrlässigkeit findet sich in den Artikeln 46. bis 51. eine umfangreiche Dogmatik; dazu der dem Bayrischen Gesetzbuche entlehnte falsche Satz, der die Fahrlässigkeit regelmäßig für strafbar erklärt (Art. 46.). Sehr unbestimmt ist die Definition des Begünstigers im Art. 74.: „Wer, nach vollbrachtem Verbrechen, dem Thäter mit rechtswidrigem Vorsatze in Beziehung auf die begangene That beförderlich ist".

Veraltet ist die Verjährungslehre, ohne Folgerichtigkeit die Art, wie das richterliche Milderungsrecht geordnet wurde. Zu streichen sind die aufgestellten Zumessungsgründe.

Dem richterlichen Ermessen hat man, im Allgemeinen mit Grund, einen weiten Raum gegönnt, — oft aber einen zu weiten, wenn ihm zwischen Kettenstrafe, Zuchthaus und Arbeitshaus, oder zwischen Zuchthaus, Arbeitshaus, Gefängniß und bloßer Geldbuße die Wahl gelassen wird.

§. 150.

Daß das Strafensystem des Hannoverschen Gesetzbuches im Allgemeinen sehr unvollkommen ist, geht aus den oben gemachten Mittheilungen hervor. Manches ist wahre Barbarei, so die geschärfte Todesstrafe, die lebenslängliche Kettenstrafe. Bei den Staatsverbrechen ist die Todesstrafe häufig, bei der Brandstiftung sogar in 11 Fällen gedroht. Auch die körperliche Züchtigung (bei Vagabunden, Bettlern und bei jugendlichen Verbrechern, Art. 99.) und die öffentliche Ausstellung als Schärfung anderer Strafen (Art. 10. 12. 13. 173. 210.) sind keine empfehlenswerthen Seiten dieser Gesetzgebung,

Digitized by Google

von der neuerlich mit Recht gesagt worden ist, daß sie schon veraltet gewesen sei im Augenblicke ihrer Publikation.

Vgl. Mittermaier, die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung, Erster Beitrag, S. 93 ff., Zweiter Beitrag, S. 144 ff.

Die Härten des Strafgesetzbuches traten in der Praxis nicht in dem Maße hervor, wie man fürchten konnte. Durch häufige Ausübung des Begnadigungsrechtes verringerte man die Zahl der Todesstrafen; und bei anderen Strafen fand man wieder dadurch einen Ausweg zu größerer Milde, daß das Gesetzbuch dem Richter zwischen strengeren und milderen, selbst zwischen entehrenden und nicht entehrenden, die Wahl läßt, überhaupt ein sehr freies richterliches Ermessen gestattet. Die fehlerhafte Fassung und Unbestimmtheit mancher Artikel, die zu hoch angesetzten Minima der Strafen mancher Verbrechen und die inkonsequente legislative Durchführung des Zusatzes „unter mildernden Umständen", der sich bei manchen Verbrechen findet und bei anderen, wo er ebenso nöthig wäre, wieder nicht: das waren die Mängel, die sich gleich bei der ersten Anwendung dieses Gesetzbuches fühlbar machten.

§. 151.

„Abänderungen hat das Gesetzbuch erfahren durch ein Gesetz vom 20. April 1857 und ein Gesetz vom 31. December 1859. Das erste betrifft die Bestrafung des Diebstahls, der Unterschlagung und des Betruges (gewisse Fälle der gemeinrechtlichen Fälschung sind nach Hann. R. Betrug); das zweite schreibt die Vollziehung der Todesstrafe durch das Fallschwert vor und hebt zugleich die schon früher nicht mehr zur Ausführung gelangte Schärfung der Todesstrafe auf.

Außerdem enthalten noch kriminalrechtliche Bestimmungen das Gesetz vom 8. August 1846, betreffend die Bestrafung von Verbrechen gegen die Sicherheit des Eisenbahnbetriebes; das Gesetz vom 24. December 1848, betreffend die Bestrafung von Verbrechen gegen die Sicherheit des Betriebes von Telegraphen; das Gesetz vom 24. December 1849, über die Bildung der Schwurgerichte (Bestechung, Beleidigung der Amtsehre der Geschworenen, gewaltsame Widersetzung gegen die Geschworenen); das Gesetz, betreffend die Aufhebung der Dienstentlassung als Kriminalstrafe gegen Richter, vom 8. Mai 1852; das Gesetz, in wel-

Digitized by Google

chem Verbrechen oder Vergehen in Bezug auf Münzen, Papiergeld und Kreditpapiere der mit dem Königreiche Hannover durch ein Münzkartell verbundenen Staaten den Verbrechen oder Vergehen an inländischen Münzen 2c. gleichgestellt sind, vom 29. November 1853; das Zollgesetz vom 12. December 1853 (Bestechung der Zollbeamten); endlich das Gesetz über die Verhältnisse der königlichen Diener, vom 24. Juni 1858 (Aufhebung der im Kriminalgesetzbuche enthaltenen Vorschriften über Disciplinarstrafen gegen Beamte).

Das Kriminalgesetzbuch betrifft nur das eigentliche Kriminalunrecht. Für das Polizei-Strafrecht besteht ein besonderes Polizei-Strafgesetz vom 25. Mai 1847. Das Polizei-Strafgesetz ist jedoch kein vollständiges Gesetzbuch, wie solches für das Kriminalrecht im Kriminalgesetzbuche vorliegt. Es enthält vielmehr nur einen allgemeinen Theil, der, z. B. in Bezug auf Theilnahme und Versuch, auf alle Polizeivergehen Anwendung findet, in so weit nicht etwa in dem einzelnen Gesetze oder in der einzelnen Verordnung besondere Ausnahmen gemacht sind; und sodann Vorschriften über die hauptsächlichsten Polizeivergehen, die nicht durch besondere lokale Verhältnisse bedingt sind. Von besonderer Wichtigkeit für das Gebiet des polizeilichen Strafrechts ist das schon angeführte Gesetz vom 20. April 1857, betreffend Abänderungen des Kriminalgesetzbuches, da geringere Diebstähle, Betrügereien und Unterschlagungen der polizeilichen Ahndung unterliegen, insofern nicht die Rückfälligkeit des Schuldigen ein Anderes begründet. Feldfrevel werden im Allgemeinen nach den Bestimmungen über Diebstahl (theilweis sogar als ausgezeichnete Diebstähle) und über Beschädigung behandelt, abgesehen von den besonderen Bestimmungen des Polizei-Strafgesetzes, des Forst-Strafgesetzes und des Gesetzes über Wegegeld-Erhebung und Wegepolizei vom 4. December 1834. Ein einheitliches Princip für die Scheidung von Kriminal- und Polizei-Unrecht existirt nicht. Oft entscheidet über die Kriminalität der Handlung die Größe des Schadens, oft die Schuldform (Dolus oder Kulpa), mitunter die Rückfälligkeit, in den meisten Fällen aber die Beschaffenheit des Delikts und niemals die Höhe der Strafe, obschon selbstverständlich die schwereren Strafen ausschließlich für das kriminelle Unrecht bestehen.

Digitized by Google

Als wichtig sind noch hervorzuheben die Gesetze vom 8. Sept. 1840 und vom 25. Aug. 1848 über die Bestrafung des Wilddiebstahls; vom 8. Sept. 1840 über Bestrafung des Fisch- und Krebsdiebstahls; das Forst-Strafgesetz vom 25. Mai 1847; das Zoll-Strafgesetz vom 12. Dec. 1853; das Stempelsteuer-Gesetz vom 30. Jan. 1859; das Gesetz über die persönlichen direkten Steuern vom 20. März 1859; die Jagd-Ordnung vom 11. März 1859; auch die Gewerbe-Ordnung vom 1. Aug. 1847 und die Verordnung über die Feier der Sonn- und Festtage vom 25. Jan. 1822."

L. von Bar, im Archive für Preußisches Strafrecht, Bd. XIV., Jahrgang 1866, S. 659, 660.

Leonhardt, das Kriminalgesetzbuch und dessen Nebengesetze, 1860.

§. 152.

Stand das Hannoversche Strafgesetzbuch schon bei seinem Erscheinen nicht auf der Höhe der Zeit, so konnte es nach der Einführung des Anklageprocesses und der Jury den Anforderungen des Lebens noch weit weniger genügen. Die oben erwähnten einzelnen Abänderungen reichten bei Weitem nicht aus. Nach einer Notiz von Bar a. a. O. S. 666 hat denn auch die Hannoversche Regierung in einer unter dem 18. April 1866 der allgemeinen Ständeversammlung zugesandten Begründung eines Gesetzentwurfes über beschränkte Einführung der Einzelhaft in den Strafanstalten die Absicht ausgesprochen, den Ständen bei ihrem Zusammentritte in der nächsten Diät den Entwurf eines neuen Gesetzbuches vorzulegen, und sie hat seit einigen Jahren auch die Reform des Gefängnißwesens durch Einrichtung von Einzelzellen und den begonnenen Neubau und Umbau von Strafanstalten in Angriff genommen.

Seitdem hat der Gang der Ereignisse die nöthig gewordene Umgestaltung in die Hand der Preußischen Regierung gelegt.

§. 153.

Um die Litteratur des Hannoverschen Gesetzbuches hat sich Leonhardt besonders verdient gemacht.

Fünf Jahre lang blieb das Gesetzbuch ohne Kommentar. Denn diesen Namen kann nicht beanspruchen die ohnehin unvollständige Zusammenstellung von

Digitized by Google

C. Schlüter, Allgemeines Kriminalgesetzbuch für das Kgr. Hannover, sammt den Gesetzen über die Bestrafung des Wilddiebstahls und des Fisch- und Krebsdiebstahls, mit den durch die ständischen Beschlüsse herbeigeführten Abänderungen des früheren Ministerial-Entwurfs, nebst den Motiven, so wie mit erläuternden Anmerkungen, Lüneburg 1842.

Manche einzelne Lehre wurde sorgfältig abgehandelt in den

Erörterungen und Abhandlungen aus dem Gebiete des Hannoverschen Kriminalrechts und Kriminalprocesses, herausg. von C. F. C. A. von Bothmer (Ob. App. R. zu Celle), 3 Bände, 1843, 1846, 1847.

Bothmer ging von der Ansicht aus, daß das neue Kriminalgesetzbuch den älteren Rechtsquellen und der damit zusammenhangenden Litteratur nur noch einen historischen Werth lasse. Durch eine periodisch wiederkehrende Sammlung von Arbeiten über das geltende Recht wollte er eine Litteratur von praktischem Werthe begründen. Unter den von ihm gelieferten Abhandlungen findet man schon im ersten Bande eine von Leonhardt (über Beleidigung der Amtsehre). Von Anfang an betheiligten sich bei dem Unternehmen Dr. Mejer zu Clausthal, Dr. Bueren zu Aschendorf, Justizrath Grisebach zu Aurich; später auch Justizrath Mayer zu Stade, Justizrath Klencke zu Göttingen u. A.

An einer das ganze Gesetzbuch umfassenden, den geschichtlichen Stoff und die praktischen Fragen fortlaufend behandelnden Arbeit fehlte es aber bis zu dem

Kommentar über das Kriminalgesetzbuch für das Königreich Hannover von Dr. Adolph Leonhardt, 2 Bde., Hannover 1846 und 1851.

Als seine Hauptaufgabe betrachtet hier Leonhardt die Mittheilung des historischen Materials, in freier Bearbeitung, mit Rücksicht auf das praktische Bedürfniß. Ueber das Gesetzbuch sagt er in der Vorrede zum ersten Bande: „Der Entwurf unseres Gesetzes enthält einen großen Fortschritt, allein das Gesetz selbst steht nicht auf der Höhe der Zeit, in der es erschien. Das ist erklärlich, wenn erwogen wird, daß der Entwurf in den Jahren 1823—1825 bearbeitet wurde, das Gesetz erst im Jahre 1840 erschien. Welche ganz bedeutenden Fortschritte die Gesetzgebung in Strafsachen während dieses Zeitraumes gemacht hat, darf als bekannt vorausgesetzt werden. Seit der Revision des Entwurfes von 1830

Digitized by Google

sind sie für uns spurlos vorübergeschritten. Hätte der Entwurf während eines Decenniums den Gerichten vorgelegen, um seine Bestimmungen an den Erscheinungen des täglichen Lebens zu prüfen; wären die so gesammelten Erfahrungen unter weiser Berücksichtigung der Lehren, welche die Kodifikationsarbeiten in anderen Ländern an die Hand gaben, benutzt, um den Entwurf zu revidiren: es müßte nothwendig ein ganz anderes, ein viel vortrefflicheres Gesetzbuch uns vorliegen." Daß eine ständische Mitwirkung einem Gesetzbuche große Vortheile bringe, davon hat Leonhardt sich bei genauerem Studium nicht überzeugen können, obwohl er anerkennt, daß aus den ständischen Berathungen manche Verbesserung einzelner Gesetze hervorgegangen sei. In der ständischen Mitwirkung sieht er eine gefährliche Klippe für den Entwurf eines umfassenden Gesetzes, und er kommt zu dem Schlusse, daß es vielleicht nicht viel schwieriger sei, ein Gesetz zu entwerfen, als den Gesetzentwurf bei ständischen Berathungen vor Schaden zu hüten.

Das Strafgesetz vom 20. April 1857 und die Kapitel XII. und XIII. des Kriminalgesetzbuches vom 8. August 1840 in abgeänderter Gestalt, Hannover 1857.

Leonhardt, das Kriminalgesetzbuch und dessen Nebengesetze, für den praktischen Gebrauch zusammengestellt und erläutert, Hannover 1860.

Dies Buch bildet den dritten Band der „Justizverfassung des Kgr. Hannover" von demselben Verfasser. Es umfaßt nur 296 Seiten und beschränkt sich auf kurze Noten, in welchen oft auf den Kommentar verwiesen wird. Natürlich berücksichtigt es die neueren Gesetze.

Peterssen, Polizei-Strafgesetz für das Kgr. Hannover und Gesetz über die Untersuchung und Aburtheilung von Polizeivergehen, 2. Aufl. Hannover 1865.

Endlich

Magazin (jetzt Neues Magazin) für Hannoversches Recht, gegründet 1851 von Dr. Grefe, Advokaten und Privatdocenten, und vom Justizrathe von Klencke in Göttingen; zuletzt herausgegeben vom Ober-Appellationspräsidenten von Düring.

Die Herausgeber des Magazins, das seine Publikation mit einer Arbeit von Zachariä über das Verhältniß der Justiz zur Administration eröffnete, wollten hauptsächlich ein Organ gründen,

Digitized by Google

welches in einer regsamen Zeit die tiefere Einsicht in die neuen Rechtsinstitute vermittele, gute ältere Einrichtungen in Schutz nehme, das Alte mit dem Neuen in Verbindung bringe und für eine Revision des Rechts die geeigneten Materialien sammle. Der Plan der Zeitschrift umfaßte von vorn herein alle Fächer des Hannoverschen Rechts. Sie erschien zuerst in der Dietterichschen Buchhandlung zu Göttingen, seit 1853 aber schon bei Rümpler in Hannover (jährlich drei Hefte).

Zwölftes Kapitel.

Strafgesetzbuch für das Großherzogthum Hessen vom Jahre 1841.

§. 154.

„In den beiden älteren Provinzen des Großherzogthums, Starkenburg und Oberhessen, hatte sich der Zustand der Strafrechtspflege nicht anders gestaltet, wie fast überall in Deutschland. Von den Römischen, Kanonischen und Reichsgesetzen, gleichwie von dem Partikularrechte, galt noch so viel, als die souveräne Macht, Praxis genannt, für angemessen hielt. Das Forum emancipirte sich von der gesetzgebenden Gewalt, welche das Kriminalrecht derelinquirt zu haben schien. Die Rechtssprechung schwankte zwischen Kompendien und Präjudicien hin und her, nachtheilig für die Ehre der Gerichte, gefährlich für die heiligsten Güter der Bürger und für die Staatsverwaltung selbst.

Mit diesem Zustande stand die Lage der Dinge in der Provinz Rheinhessen in dem lebhaftesten Kontraste. Es war nicht schwierig, den Faden zu finden, der die Theile zum Ganzen verband, und die Grundlage, auf der Alles ruhte; aber der Fund war nicht erfreulich. In Rheinhessen herrschte, mit geringen Ausnahmen, der Code pénal von 1810, der die Aufgabe löste, ein in der Civilisation vorangeschrittenes Volk, das vielleicht durch plumpe Angriffe auf die persönliche Freiheit außer sich gerathen wäre, unter der Maske schützender Formen zu täuschen. Die eiserne Kette der Despotie war so glänzend polirt, daß lange Zeit hindurch manche Deutsche sie als den goldenen Ring betrachtet haben, der die kostbarsten Rechte der Bürger zusammenhält. Oft

Digitized by Google

griff in Rheinhessen die landesherrliche Gnade ein; doch konnten dadurch nur die am meisten in die Augen springenden Härten gemildert werden. Im Ganzen blieb die Rechtssprechung in Rheinhessen wenigstens noch einmal so streng, als in den Provinzen Starkenburg und Oberhessen, und es war daher schwer zu entscheiden, für welche der beiden Landestheile eine neue Gesetzgebung größeres Bedürfniß sei.

Ob es gelungen ist, durch das neue Strafgesetzbuch alle Uebel zu beseitigen, mag dahingestellt bleiben. Immer aber ist es Thatsache: einmal, das sämmtliche Abgeordnete aus Rheinhessen, darunter die begeistertsten Anhänger der Jury, allen dahin bezüglichen Bestimmungen einhellig beigepflichtet haben; und zweitens, daß keiner der wesentlichen Fehler, an welchen der Code pénal leidet, in dem Strafgesetzbuche angetroffen wird."

§. 155.

„Seit der Verfassung von 1820 haben beide Kammern auf allen Landtagen, und zwar stets mit Stimmeneinheit, das Bedürfniß einer neuen Rechtsgesetzgebung ausgesprochen.

Drei Monate nach Verkündung des Staatsgrundgesetzes vom 17. December 1820 stellte ein Abgeordneter den Antrag, die Staatsregierung zu ersuchen, sie möge so bald als möglich Entwürfe über ein bürgerliches Gesetzbuch, ein Strafgesetzbuch und ein Gesetzbuch über das Verfahren in Rechtssachen ausarbeiten lassen. Der Ausschußbericht erklärte sich beifällig, empfahl als Grundlage das Französische Civilgesetzbuch, und erklärte in Betreff einer neuen Strafgesetzgebung, daß es kein sehr schwieriges Unternehmen sein werde, im Wege einer genauen Durchsicht des Code pénal ein Ergebniß hervorzubringen, welches den Verhältnissen des ganzen Staates angemessen sei. In der Diskussion wurde keine einzige Bemerkung gemacht und bei der Abstimmung der Antrag von der zweiten Kammer einstimmig angenommen. Die erste Kammer fand die Motion verfrüht und versagte ihren Beitritt; die zweite bestand indeß auf ihrem Beschlusse und erließ eine einseitige Adresse an die Regierung. Der gleichzeitig vorgekommene Fall, daß in einer bei dem obersten Gerichte zur Aburtheilung gelangten Kriminalsache die Stimmen zwischen 22 und 5 Jahren Zuchthaus schwankten, ließ die Regierung einen Blick

Digitized by Google

in die Beschaffenheit der Strafgesetzgebung thun und gab der Adresse der zweiten Kammer einen erhöhten Nachdruck.

Es erhielten daher unter dem 10. Juli 1821 zwei Oberappellationsräthe, Floret und Knapp, den Auftrag, sich der Bearbeitung der beabsichtigten neuen Civil- und Kriminal-Gesetzgebung, unter der Leitung des Ministeriums des Inneren und der Justiz, zu widmen. Für das Civilrecht und einige Theile des Civilprocesses lagen schon ältere Vorarbeiten (der im Jahre 1816 ernannten Gesetzkommission) vor; dagegen war bezüglich der Strafgesetzgebung in dem weiten Umfange der vorhandenen Akten noch Nichts vorhanden. Jene beiden Staatsdiener erstatteten sofort mehrere Präliminarberichte, auf welche im Januar 1822 endliche Entschließung erfolgte, und es übernahm hierauf der eine das Civilfach, der andre das Kriminalfach. Dem letzteren (Knapp) war der Auftrag geworden, „sich der Revision der bestehenden Strafgesetzgebung zu unterziehen. Gar bald überzeugte er sich jedoch, daß ihm, dem aufgegeben war, so zu revidiren, daß daraus ein Ganzes für alle drei Provinzen werde, dies nicht anders möglich sei, als durch Entwerfung eines neuen Strafgesetzbuches; und schon im Mai 1824 legte er einen solchen Entwurf nebst Motiven dem Ministerium vor.

Der damalige Staatsminister von Grolman hatte sich vorgenommen, dieses Projekt selbst einer umfassenden Kritik und Ueberarbeitung zu unterwerfen, und wer war hierzu geeigneter als er? Daß er durch Geschäfte und später durch Krankheit verhindert wurde, hat nicht nur das Großherzogthum, sondern auch die gesammte Wissenschaft tief zu beklagen. Ohne allen Zweifel waren bedeutende Vorarbeiten aus seiner Feder hervorgegangen, sie kamen aber nie zu den Akten. Er starb 1829."

§. 156.

„Mit der Ausarbeitung eines Kriminalprocesses und mit der Prüfung des erwähnten Entwurfes eines Strafgesetzbuches wurde der Großherzoglich Badische Geheime Rath und Professor Dr. Mittermaier beauftragt. Ueber den Kriminalproceß erstattete er einen Präliminarvortrag; seine Begutachtung des Entwurfes eines Strafgesetzbuches übersendete er theils Ende 1830, theils Anfang 1831, — eine Kritik, ganz des Meisters würdig, geschrieben im Geiste der Gerechtigkeit und Humanität. Dankbar

Digitized by Google

muß der entschiedene und wohlthätige Einfluß anerkannt werden, den sowohl dies Gutachten, als überhaupt die Ansichten dieses hochverdienten Gelehrten auf die späteren Entwürfe und nicht minder auf das Gesetzbuch äußerten.

So vielfältige Ausstellungen Mittermaier auch machte, so sprach er sich doch über das Ganze sehr lobend aus; namentlich hob er die Einfachheit der Bestimmungen, die Milde des Strafensystems und die zweckmäßige Feststellung des richterlichen Ermessens hervor.

Die Mittermaierschen Gutachten gelangten an den Verfasser des Entwurfs (Knapp), welcher nun denselben ganz umarbeitete. So entstand der zweite Entwurf, von 1831.

Schon am 1. Juli 1831 übergab der Verfasser den allgemeinen Theil dem Ministerium. Die Ministerial-Berathungen nahmen die Zeit bis zum 23. November 1831 ein, an welchem Tage der allgemeine Theil dem Staatsrathe übermittelt wurde. Dieser bestellte den Geheimen Staatsrath Jaup zum Referenten, und beauftragte sämmtliche Mitglieder, ihre Bemerkungen schriftlich einzureichen, damit sie jenem Referenten zur Berücksichtigung bei dem zu erstattenden Vortrage zugestellt werden könnten. So war die Sache in einen guten Gang gekommen; allein der zu Ende 1832 zusammengetretene Landtag von 1832—33 nahm eine Wendung, welche dem wichtigen Werke wesentliche Hindernisse in den Weg legte."

§. 157.

„Ein Abgeordneter der zweiten Kammer des Landtages von 1832—33 stellte den Antrag, die Kammer möge die Regierung um einen Gesetzentwurf ersuchen: wonach in der Provinz Rheinhessen a) in allen Kriminalsachen den Geschworenen die Frage zu stellen ist, ob mildernde Umstände vorliegen, und im Falle der Bejahung dieser Frage der Assisenhof berechtigt wird, eine geringere Strafe, als die gewöhnliche, nach einer festzustellenden Abstufung auszusprechen; b) die Gerichte ermächtigt werden, den Art. 463. des Strafgesetzbuches in allen zuchtpolizeilichen Fällen, in welchen mildernde Umstände vorliegen, selbst wenn ein Schaden von mehr als 25 Franken verursacht worden ist, anzuwenden. Ein Ausschußbericht empfahl diese Vorschläge nicht, weil die Regierung dem ganzen Lande eine gemeinsame Strafgesetz-

Digitized by Google

gebung für die nächste Zukunft versprochen habe; die Zweite Kammer aber trat ihnen bei. Man hoffte das Beste von einer Uebertragung des kurz vorher erschienenen Französischen Gesetzes vom 28. April 1832 auf Rheinhessen. Indeß kam in der ersten Kammer dieses Votum nicht zur Verhandlung.

Am 16. Januar 1833 brachten dann acht Abgeordnete aus den diesseitigen Provinzen eine Motion ein, wodurch die Kammer aufgefordert ward, sich bei der Regierung dahin zu verwenden, daß alsbald die erforderlichen Schritte geschähen, um den Art. 103. der Verfassung, welcher Kodifikation verspricht, auf eine raschere Weise in Erfüllung zu bringen. In den frühesten Zeiten habe Deutschland Oeffentlichkeit und Mündlichkeit, auch eine Art Geschworenengericht besessen: es sei Zeit, das ihm entzogene Gut zurückzugeben. Ein Ausschußbericht suchte zu beweisen, daß nicht leicht ein ständischer Antrag gerechtfertigter sei, als der vorliegende. Der Code pénal enthalte alle gültigen Strafbestimmungen in einer klaren, verständlichen, einfachen Form; und wenn ihn mit Recht der Vorwurf der Härte treffe, so sei dies doch kein Tadel seines Systems und seiner Grundlagen, indem theils die Rheinhessischen Kammermitglieder vor wenigen Wochen übereinstimmend die Ansicht ausgesprochen, daß sehr wenige Abänderungen allen billigen Anforderungen genügen würden, theils Frankreich selbst durch einige schon unter der Restauration erfolgte Abänderungen und vorzüglich durch die im Jahre 1832 erfolgte allgemeine Revision seines Strafgesetzbuches, welche von den leitenden Principien desselben nicht abgewichen sei, obwohl sie 90 Artikel meist mildernd berührt habe, jetzt eine weit vorzüglichere und mildere Kriminalgesetzgebung besitze, als die Deutschen Länder auf der linken Rheinseite. Je vorzüglicher der Zustand Rheinhessens, im Vergleiche zu dem von Starkenburg und Oberhessen, erscheine, desto mehr könne die allgemeine Gesetzgebung Hessens demselben sich nähern oder anschließen. „Freilich“, heißt es ferner, „würden, wenn wir von allgemeiner Gesetzgebung Deutschlands reden könnten, die Herzen aller Deutschen höher aufschlagen, freudig eingedenk der Hoffnungen, welchen zur Zeit der Befreiung des Vaterlandes von fremder Willkürherrschaft Manche sich hingegeben. Seitdem aber eine mehr als zwanzigjährige Erfahrung bewiesen hat, daß die Deutschen auf gemeinsame, in ganz Deutschland wohlthätige Anordnungen

Digitized by Google

verzichten sollen, wäre es Verrath am besonderen Vaterlande, die Verwirklichung irgend eines von Recht und Gesetz gebotenen Punktes sorglos den Ereignissen und der Gestaltung einer ungewissen Zukunft anheim zu stellen".

So viel Wahres hierin liegt, so erregte doch die Ueberschätzung des Französischen Rechts und die starke Vorliebe für dasselbe, welche sich in dem Ausschußberichte kund giebt, Unwillen und Aergerniß.

Vgl. Schacht, der Liberalismus auf dem merkwürdigen Landtage zu Darmstadt 1833; Gießen 1834.

Diese gegen den Bericht gerichtete, anonym erschienene Schrift veranlaßte sogar einen Injurienproceß des Geh. Staatsraths Dr. Jaup zu Darmstadt, Kläger, gegen den Oberstudienrath Dr. Schacht daselbst, Beklagten, — abgedruckt als Beitrag „zur Lehre über Injurien der Schriftsteller" in den Annalen von Demme und Klunge, Band V. (1838), S. 287 ff.

§. 158.

Die Haltung des Landtages von 1832—1833 brachte in dem Gange der ganzen Gesetzgebung einen Stillstand hervor.

Der Landtag von 1834 wurde aufgelöst, ehe es zu einer Einigung zwischen den Ständen und der Regierung kam.

Auf dem Landtage von 1835—1836 nahm die Regierung den Gegenstand wieder auf. „An die Stelle des im Staatsrathe für das Strafgesetzbuch bestellten Referenten (Jaup), der inmittelst aus dem aktiven Dienste geschieden und bis dahin verhindert gewesen war, den fraglichen Vortrag zu erstatten, wurde der damalige Oberappellations- und Kassationsgerichtsrath Dr. v. Lindelof zum Referenten bestellt, welcher über zehn, von dem Staatsrathe zur vorgängigen Begutachtung und Abstimmung aufgestellte Präjudicialfragen unter dem 10. Nov. 1835 ein als Manuskript gedrucktes Votum erstattete. Die Fragen waren dem Wesen nach folgende: 1) Genehmigt der Staatsrath die Art der vorgeschlagenen Strafen? 2) Sollen den Strafen Schärfungen beigefügt werden können, und welche? (Hierbei kam auch die körperliche Züchtigung zur Sprache.) 3) Soll der Titel des Entwurfs, welcher von der Niederschlagung und Begnadigung handelt, aufgenommen werden? 4) Billigt der Staatsrath den aufgestellten Grundsatz, daß der Versuch eines Verbrechens

Digitized by Google

oder Vergehens nur dann bestraft werden soll, wenn das Verbrechen oder Vergehen zu denjenigen gehört, bei welchen im besonderen Theile die Bestrafung des Versuches ausdrücklich vorgeschrieben ist? 5) Genehmigt der Staatsrath die vorgeschlagene Bestrafung des Versuches? 6) Ist es angemessen, daß der Entwurf nicht die allgemeinen Zumessungsgründe erwähnt? 7) Billigt der Staatsrath das vorgeschlagene Milderungsrecht? 8) Billigt der Staatsrath die vorgeschlagene Bestrafung des Rückfalls? 9) Billigt er die Konkurrenz-Theorie? 10) Genehmigt er die Grundsätze, nach welchen die Fahrlässigkeit bestraft werden soll?

In Gemäßheit der vom Staatsrathe hierüber, jedoch „vorbehältlich der künftig eintretenden weiteren Berathung" gefaßten Beschlüsse berichtigte der Verfasser des Entwurfs (Knapp) den allgemeinen Theil desselben, beendigte unter Benutzung des Mittermaierschen Gutachtens (siehe oben) auch den besonderen Theil, und unter dem 28. Juli 1836 überschickte das Ministerium nunmehr das Ganze dem Staatsrathe. Eine Berathung im Schoße des Ministeriums war namentlich über den besonderen nicht vorausgegangen, und zwar aus dem Grunde, weil ohnehin die meisten Ministerialmitglieder im Staatsrathe Sitz und Stimme hatten, für sie also dort Gelegenheit vorhanden war, ihre Ansichten zu äußern.

Im Oktober 1837 übergab der oben erwähnte Referent (Lindelof) sein umfassendes Gutachten und fügte demselben, der besseren Uebersicht wegen, einen Entwurf des Strafgesetzbuches bei, in welchen er sowohl die von ihm gebilligten, als auch die von ihm neu vorgeschlagenen Bestimmungen aufnahm.

Hierauf hätten die Berathungen des Staatsrathes beginnen können. Allein es erging am 18. Nov. 1837 eine großherzogliche Verfügung, in der es u. A. heißt: „Da die Prüfung und Begutachtung umfassender Werke der Gesetzgebung durch Unseren Staatsrath nicht, wie es die Natur der Sache erforderte, in einer Reihe schnell auf einander folgender Sitzungen geschehen kann, weil die ordentlichen Berufsgeschäfte der meisten Mitglieder desselben eine andauernde Verwendung ihrer Zeit hierzu nicht gestatten, durch nur von Zeit zu Zeit stattfindende Sitzungen aber eine bedeutende Verzögerung entstehen müßte: so verfügen Wir hiermit, daß die Entwürfe der Gesetzbücher, mit Einschluß des

Digitized by Google

Strafgesetzbuches, mit Umgehung des Staatsrathes durch Unser Ministerium des Inneren und der Justiz Uns unmittelbar vorgelegt werden sollen, um Unsere Allerhöchste Entschließung darüber, ob solche an die Stände zu bringen seien, einzuholen". Hierdurch wurde für das Ministerium die Nothwendigkeit einer gründlichen Prüfung des Entwurfes herbeigeführt".

§. 159.

„Der Geh. Staatsrath von Linde und der berühmte Kommentator des später zu Stande gekommenen Strafgesetzbuches Breidenbach, der schon seit 1835 als Mitglied des Ministeriums über die Gesetzgebung votirte, erstatteten nun schriftliche Vorträge; diese, so wie die vorhandenen Entwürfe, wurden sofort den ministeriellen Diskussionen und Beschlüssen zu Grunde gelegt, aus welchen derjenige Entwurf eines Strafgesetzbuches hervorging, der am 22. April 1839 beiden Kammern mit einem kurzen, einige allgemeine Andeutungen enthaltenden Vortrage [1] überbracht wurde, wobei in Gemäßheit des Art. 1. des Gesetzes vom 14. Juni 1836 die zweite Kammer als diejenige bezeichnet ward, die sich zuerst mit der Berathung und Beschlußnahme befassen möge.

Die zweite Kammer ernannte durch absolute Stimmenmehrheit, im ersten Skrutinium, zu Mitgliedern ihres besonderen Ausschusses die Abgeordneten: Dr. Glaubrech (Advokatanwalt aus Mainz), Hesse (Ob. App. und Kass. G. R. zu Darmstadt), Krug (Hof-G. R. daselbst, später Ob. App. und Kass. G. R.), Ludwig (Geheimer R. daselbst), Dr. Schmidt (damals Advokatanwalt in Mainz), von welchen der Abgeordnete Ludwig zum Präsidenten gewählt wurde.

Die erste Kammer ernannte, gleichfalls durch absolute Mehrheit und im ersten Skrutinium, zu Mitgliedern ihres besonderen Ausschusses die Herren: Freiherr von Arens (erster Präsident des Ob. App. und Kass. Gerichts zu Darmstadt), Freiherr von Breidenstein (Geh. R. und Patrimonialgerichtsherr zu Breidenstein), Freiherr von Gruben (wirkl. Geh. R. und Bundestagsgesandter), von Kopp (wirkl. Geh. R. und Präs. der Oberfinanzkammer, später Finanzminister zu Darmstadt),

[1] Vgl. hierüber von Preuschen, Kritik des Entwurfs eines Strafgesetzbuches für das Großherzogthum Hessen; Gießen 1839.

Digitized by Google

Dr. von Linde (Geh. Staatsrath und Universitätskanzler zu Darmstadt), welche den Freiherrn von Arens zum Präsidenten wählten.

Zum Referenten des Ausschusses der zweiten Kammer wurde Hesse, zu dem der ersten Kammer Arens erwählt".

§. 160.

„Am 14. Juli 1839 wurde die Ständeversammlung vertagt. Erst von da an konnte der erwählte Berichterstatter, der Abg. Hesse, da er zugleich einer der Sekretäre der zweiten Kammer war, anhaltend sich der ihm übertragenen wichtigen Arbeit widmen. Er schlug den Weg ein, seine Ansichten in einem Projekte eines förmlichen Berichts auszusprechen, welcher sowohl dem bestellten Korreferenten, Freiherrn von Arens, als auch dem Regierungskommissar, jenem zum Behufe seines abzugebenden Korrelativ-Votums, diesem zur Kenntnißnahme, mitgetheilt ward. Es wurde also nicht, wie sonst üblich, die wichtige Vorarbeit unter sämmtliche Ausschußmitglieder vertheilt.

Die Sitzungen der vereinigten Ausschüsse, welchen die beiden zur Vertheidigung des Entwurfs bestellten Regierungskommissare, Breidenbach und von Lindelof, unausgesetzt beiwohnten, dauerten vom 31. März bis zum 20. Juni 1840. Die Regierungskommissare erklärten, dem Wunsche der Ausschußmitglieder entsprechend, es sei die Absicht der Regierung, die bei der Anwendung des Gesetzbuches zu machenden Erfahrungen zu sammeln und ihnen gemäß nach einigen Jahren eine Revision desselben zu veranstalten.

Nach Beendigung der Berathungen ergab sich das befriedigende Resultat, daß nur eine geringe Anzahl von Differenzpunkten zwischen den beiden Ausschüssen zurückgeblieben war, und daß Differenzen zwischen den unter sich einigen Ausschüssen auf der einen und der Regierung auf der anderen Seite fast gar nicht vorlagen".

§. 161.

„In Zeit von vier Monaten wurde dann der Entwurf des Strafgesetzbuches in beiden Kammern berathen und beschlossen. Die erste Berathung der zweiten Kammer dauerte vom 1. Sept. bis 1. Okt. 1840; die der ersten Kammer vom 20. Okt. bis

Digitized by Google

23. Nov. 1840. Die zweite Berathung der zweiten Kammer (Diskussion der Differenzen zwischen ihren ersten Beschlüssen und denen der ersten Kammer) fällt in die Zeit vom 27. Nov. bis zum 15. Dec. 1840, und die Schlußberathungen der ersten Kammer währten vom 8. bis 16. Dec. 1840.

Die Entscheidung über eine Reihe unausgeglichener Meinungsverschiedenheiten der ersten und der zweiten Kammer überließen beide Kammern in ihren Schlußsitzungen vertrauensvoll der Regierung.

Das Einführungsgesetz und das Kompetenzgesetz, nebst Motiven, gelangten am 7. Okt. 1840 an die Stände. Am 19. Dec. 1840 war die Berathung und Beschlußnahme in beiden Kammern beendet. Den 18. Okt. 1841 wurden die drei Gesetze verkündigt, die nach Art. 1. des Einführungsgesetzes mit dem 1. April 1842 in Kraft traten".

(Die vorstehenden Paragraphen sind eine Zusammenstellung und ein oft stark gekürzter Auszug aus der Vorrede und der 178 Seiten umfassenden, auch auf die Civilgesetzgebung bezüglichen Einleitung des Kommentars von Breidenbach.)

§. 162.

Soll die Frage nach dem obersten Principe, das dieser Gesetzgebung zu Grunde liegt, beantwortet werden, so muß man zwischen den verschiedenen Entwürfen in folgender Weise unterscheiden.

Schon in dem Entwurfe von 1824 tritt die Hinneigung zur Gerechtigkeitstheorie hervor, obwohl nicht geleugnet werden kann, daß derselbe unter dem Einflusse des Code pénal und des Bayrischen Strafgesetzbuches von 1813 entstanden ist.

Selbständiger tritt jene Theorie bereits in dem Entwurfe von 1831 auf, in welchem die Spuren des Code pénal und des Bayrischen Strafgesetzbuches von 1813 nur noch in vereinzelten Bestimmungen sich zeigen.

Ganz entschieden ist sie zur Herrschaft gelangt seit dem Entwurfe von 1837, der sich in einer Reihe von Artikeln dem Württembergischen und dem Badischen Entwurfe anschließt. „Die Thätigkeit des Ausschusses richtete sich vorzugsweise gegen die Theorie und das System des Bayrischen Gesetzbuches. Man war ängstlich bemüht, dasjenige, was davon noch in dem Entwurfe

Digitized by Google

sich befand, aus demselben zu verbannen und dem Badischen Entwurfe sich zu nähern. Die Regierung trat, mit wenigen Ausnahmen, den ständischen Beschlüssen bei, und so wurde das Princip der Gerechtigkeit mehr und mehr ausgebildet".

Bloße Unterlassungen hat man in geringerem Umfange bedroht als das Württembergische, das Sächsische und selbst das Braunschweigische Recht.

Die Grenze zwischen Civilunrecht und Kriminalunrecht, zwischen Polizeiverbrechen und Kriminalverbrechen glaubte man nicht mit abstrakter Schärfe ziehen zu können.

§. 163.

Das Strafensystem ist im Ganzen mild.

Die Todesstrafe, von jeder Schärfung befreit, soll durch das Fallbeil vollzogen werden.[2]

Körperliche Züchtigung ist dem Strafgesetzbuche unbekannt. Sie fand sich schon in den Entwürfen von 1824 und 1831 nicht mehr, wurde später zwar wieder in Anregung gebracht, dann aber doch, nach dem Beispiele Badens, Nassaus, Braunschweigs und Frankreichs, verworfen.

Die Freiheitsstrafen sind:

„1) Zuchthaus, und zwar a) lebenslängliches, b) zeitliches von 2 bis 18 Jahren;

2) Korrektionshaus, und hier wieder (der Folgen wegen): a) von 3 Monaten bis zu einem Jahre ausschließlich, b) auf längere Zeit, jedoch nicht über 10 Jahre;

3) Gefängniß bis zu 3 Monaten (ohne irgend ein Minimum)".

„Die längste Dauer der zeitlichen Freiheitsstrafe ist somit dergestalt gegriffen, daß die Zeitlichkeit nicht zur Fiktion oder gar zur Ironie wird. Statistische Tabellen ergeben im Mittel das Alter der Sträflinge zur Zeit der Verbringung derselben in die Anstalt. Es bleibt durchschnittlich dem zur längsten Dauer verurtheilten Verbrecher, auch wenn ihm im Verlaufe der Strafzeit im Wege der Gnade Nichts an der Strafe gekürzt werden sollte, die begründete Hoffnung, nicht als Leiche

---

[2] Verordnung vom 19. Okt. 1841, abgedruckt bei Bopp, Handbuch, Seite 270.

Digitized by Google

den Aufenthalt verlassen zu müssen, vielmehr noch eine Reihe von Jahren die wieder erlangte Freiheit genießen zu können.

Die zeitlichen Freiheitsstrafen sind entweder einfache oder geschärfte, Letzteres so oft, als die Richter von der ihnen gegebenen Ermächtigung, den Strafen gewisse Zusätze beizufügen, Gebrauch machen. Nur ausnahmsweise droht das Gesetz imperativ geschärfte Strafe. Für alle Freiheitsstrafen sind dieselben Schärfungen bestimmt, d. h. diese letzteren sind nicht nach den Arten jener abgetheilt. Keine der Schärfungsarten trägt den Charakter der Grausamkeit oder zu großer Härte.

Die einzelnen Arten der Freiheitsstrafe sind streng von einander geschieden, was ihr Maximum betrifft; minder streng, was ihr Minimum anlangt. Die Gefängnißstrafe hört da auf, wo die Korrektionshausstrafe anfängt. Von 3 Monaten aufwärts bis zu 2 Jahren ausschließlich ist keine andere als die Strafe des Korrektionshauses möglich. Von 2 bis zu 10 Jahren konkurriren Zuchthaus und Korrektionshaus. Aber nur in Fällen des Zusammentreffens von Verbrechen und einiger wenigen speciellen Verbrechen kann der Richter eine höhere Korrektionshausstrafe, als eine dreijährige, erkennen. Das Gesetz nöthigt ihn, zur Zuchthausstrafe zu greifen, wie denn auch diese Strafart die einzige ist, wenn mehr als zehnjährige Freiheitsentziehung verwirkt wurde.

Zwang zur Arbeit ist mit dem Zuchthause, wie mit dem Korrektionshause verbunden; die zu jener Strafe Verurtheilten werden aber ausgezeichnet gekleidet und dürfen während der Strafzeit von außen her keinerlei Unterstützung erhalten.

Das Hauptmerkmal der verschiedenen Strafen besteht in den ihnen durch das Gesetz angeknüpften nachtheiligen Folgen. Das Gefängniß und das Korrektionshaus unter einem Jahre haben deren in der Regel gar keine. Mehrere Folgen sind mit dem Korrektionshause von längerer Dauer, und die meisten mit dem Zuchthause verbunden. Die Folgen selbst bestehen in der Entziehung gewisser Rechte, von denen der Staat glaubt, daß sie ohne Widerspruch unmöglich bei den Verurtheilten belassen werden können.

Ehrlosigkeit ist nirgend angedroht, weder als Folge, noch als selbständige Strafe; eben so wenig Verlust der Ehrenrechte. Das Gesetz zählt klar und deutlich auf, welche speciellen Rechte

Digitized by Google

verloren gehen, und überläßt einem Jeden, unter welchen Gattungsbegriff er diese Verluste bringen will. Es hat vermieden, dem Verbrecher irgend ein unauslöschliches, physisches oder moralisches Zeichen der Schmach aufzudrücken. Es sollen zwar gewisse Befähigungen auf Lebensdauer verloren gehen; diese können jedoch, so weit nicht Bestimmungen der Verfassungsurkunde im Wege stehen, durch die landesherrliche Gnade jeden Augenblick zurückgegeben werden".

Breidenbach I. S. 158—162.

§. 164.

Sehr ernst beschäftigte man sich mit der Normirung des richterlichen Ermessens, besonders mit dem freieren Milderungsrechte. Man sah ein, daß letzteres nicht entbehrt werden könne, wenn die Subjektivität des Verbrechers gebührend berücksichtigt werden soll, verkannte aber dabei nicht, daß der Gesetzgeber gewisse äußerste Grenzen feststellen müsse. „Wohl hat der scharf treffende K. S. Zachariä Recht, wenn er fragt, „Wohin führt die ausschließliche Berücksichtigung der Subjektivität der Verbrecher?" und wenn er antwortet „Nach Asien".[3] Man darf aber fortfahren und fragen, wohin man mit der ausschließlichen Berücksichtigung der Objektivität gelangt? und da dürfte die Antwort sein: Zu einem Faustkampfe des stärkeren Gesetzes mit dem schwächeren Angeschuldigten. In solchem Streite sind die Gerichte und die Jury die Kampfrichter; allmälig verliert das Gesetz an Stärke und wird endlich zum unkenntlichen Torso".

Der Gesetzgeber giebt dem richterlichen Ermessen innerhalb der folgenden festen Schranken freie Bewegung.

„1. Das Gesetzbuch enthält keine unbestimmten, sondern nur absolut oder relativ bestimmte Strafen. Zu den absolut bestimmten gehören die wenigen Fälle, in welchen Todesstrafe oder lebenslängliches Zuchthaus angedroht ist und in welchen der besondere Theil nicht die Ermächtigung für die Gerichte enthält, zur milderen Strafart herabzugehen. Die lebenslängliche Zuchthausstrafe ist indeß insofern keine absolute, als nach begonnener Vollstreckung immer noch Gnade eintreten kann.

[3] K. S. Zachariä, über den Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Großherzogthum Baden (aus den Heidelberger Jahrbüchern besonders abgedruckt) S. 8.


Digitized by Google

2. Die relativ bestimmten Strafen zerfallen in solche, bei welchen den Gerichten nur ein Minimum und Maximum derselben Strafart, und in solche, welche nach Größe und Art relativ gedroht sind, so daß ein Herabgehen auf eine geringere Strafe gestattet ist. Jenes ist der Fall, so oft zeitliche Zuchthausstrafe auf das Verbrechen gesetzt ist. Das Gesetzbuch enthält keine Bestimmung, die den Richter allgemein befuge, wie immer auch der konkrete Fall beschaffen sei, eine andere Strafart zu verhängen, oder die Strafe in einer anderen Räumlichkeit, als der des Zuchthauses, verbüßen zu lassen.

3. Bei Weitem die größte Mehrzahl der schweren Verbrechen ist mit Zucht- oder Korrektionshaus verpönt, also mit zwei unter sich in hohem Grade verschiedenen Strafarten. Die Ermächtigung, eine geringere Art zu wählen, ist nirgend allgemein ertheilt.

4. Den Gerichten ist ferner gestattet, nach sorgfältiger Erwägung der bürgerlichen Verhältnisse und der Bildungsstufe des Schuldigen die Vollziehung der Korrektionshausstrafe auf einer Festung, oder in einer dieser gleich gestellten Anstalt, anzuordnen; doch bleiben die Folgen der Strafe dieselben. Man kann das die Berücksichtigung der intellektuellen Subjektivität nennen.

5. Wo das Gesetz nur Korrektionshaus droht, geschieht dies entweder mit einem Minimum von drei Monaten, oder mit einem größeren. Nur in jenen Fällen (also nicht, wenn Zuchthaus, oder Zucht- oder Korrektionshaus, oder Korrektionshaus mit einem größeren Minimum als drei Monate gedroht ist) sind die Gerichte autorisirt, „wegen vorliegender Strafminderungsgründe“ auf Gefängnißstrafe bis zu einem Monat herabzugehen, also auf keine geringere Dauer und auf keine mildere Strafart.

6. Die leichteren Straffälle sind in Bezug auf richterliches Ermessen, wie folgt, bedroht:

Korrektionshaus oder Gefängniß,
Korrektionshaus oder Gefängniß, kumulirt mit Geldstrafe,
Korrektionshaus oder Gefängniß oder Geldstrafe,
Gefängniß,
Gefängniß, kumulirt mit Geldstrafe,
Gefängniß oder Geldstrafe,
Geldstrafe,
Verweis.

Digitized by Google

7. Wegen jugendlichen Alters und s. g. geschwächter Zurechnungsfähigkeit ist den Gerichten im Tit. IX. ein Milderungsrecht allgemein verliehen, jedoch ist dasselbe zugleich auch begrenzt.

8. Als besonders wirksames Mittel, die Strafe ihrer Intensität nach dem Unrechte anzupassen, haben die Gerichte durch Art. 16.—21. die Befugniß erhalten, den zeitlichen Freiheitsstrafen gewisse Zusätze beizufügen (aber nie körperliche Züchtigung). Dabei wird zwischen den Freiheitsstrafen nicht unterschieden. Die Schärfungen finden auch dann statt, wenn die Gerichte die Verbüßung der Korrektionshausstrafe auf einer Festung anordnen.

9. Auch in Beziehung auf die Verbrechen gegen den öffentlichen Dienst ist den Gerichten ein ausgedehntes Ermessen eingeräumt. Sie können je nach den speciellen Bestimmungen verhängen:

Dienstentsetzung,
Dienstentsetzung, kumulirt mit Freiheitsstrafe,
Dienstentsetzung oder Dienstentlassung,
Dienstentsetzung oder Dienstentlassung, kumulirt mit Freiheitsstrafe,
Dienstentsetzung, Dienstentlassung oder Suspension von Dienst und Gehalt,
Dienstentlassung,
Dienstentlassung, kumulirt mit Freiheitsstrafe,
Dienstentlassung oder Suspension von Dienst und Gehalt,
Suspension von Dienst und Gehalt,
Suspension von Dienst und Gehalt, kumulirt mit Freiheitsstrafe.

Gleichzeitig ist jedoch Fürsorge getroffen, daß die Regierung nicht derjenigen Rechte entkleidet werde, welche sie sowohl gegen die Beamten, als auch zu deren Gunsten besaß und besitzen muß.

10. Dagegen ist das Princip festgehalten, daß der Richter nicht über die Folgen der Strafen zu erkennen hat; daß er jene weder insgesammt, noch auch nur eine derselben erlassen darf. Ist die Strafe rechtskräftig erkannt, so fließt daraus, wie aus den Prämissen der Schluß, von selbst der Rechtsnachtheil. Jede Abweichung von diesem Grundsatze wurde als Klippe betrachtet, an

Digitized by Google

welcher, den Gerichten unbewußt, die Gerechtigkeit leicht zerschellen und in ein gnädiges Ermessen sich umwandeln könnte."

Breidenbach I. S. 162—168.

§. 165.

Zu einer partiellen Reform dieses Strafgesetzbuches gab das Jahr 1848 den Anstoß.

Am 3. Juni 1848 legte der Ministerialrath von Lindelof einen Gesetzentwurf von 17 Artikeln, betreffend die Abänderung einiger Bestimmungen des Strafgesetzbuches, der zweiten Kammer der Stände vor. Er begleitete ihn mit folgenden Bemerkungen.

„Bald nachdem das Strafgesetzbuch in Kraft getreten war, sind Anordnungen getroffen worden, damit die bei der Anwendung sich ergebenden Wahrnehmungen festgehalten und bei der einstigen Revision des Gesetzbuches benutzt werden können. Zu diesem Zwecke werden von allen Gerichten des Landes und, was die Provinz Rheinhessen betrifft, auch von der Staatsprokuratur diejenigen Erfahrungen und Wahrnehmungen gesammelt, welche sich rücksichtlich etwaiger Unvollständigkeiten, Undeutlichkeiten, allzu großer Härte oder Milde einzelner Bestimmungen, Widersprüche oder Inkonsequenzen herausstellen, oder welche die nothwendige Wechselwirkung des Strafgesetzbuches und des Strafverfahrens zum Gegenstande haben. Diese Aufzeichnungen der sämmtlichen Gerichte des Landes gelangen zu Ende jeden Jahres durch das Oberappellations- und Kassationsgericht an das Justizministerium. So bedeutend hiernach auch das Material zu einer dereinstigen Reform des Strafgesetzbuches ist, so wird doch zugleich durch sämmtliche über die Erfahrungen erstatteten Berichte die beruhigende Ueberzeugung begründet, daß dieses Gesetzbuch, welches ohne besondere Anstände und Schwierigkeiten in das praktische Leben übergegangen ist, den früheren Zustand des Strafrechts wesentlich verbessert hat und daß eine vollständige Revision desselben nicht zu den dringendsten Bedürfnissen des Landes gehört. Wenn nun gleich zu einer solchen umfassenden Revision erst, nachdem die neue Gerichtsorganisation und die vorzulegende Strafproceßordnung für die Provinzen Starkenburg und Oberhessen zu Stande gekommen, mit sicherem Erfolge vorgeschritten werden kann, so ist es doch nothwendig, gegenwärtig im

Digitized by Google

Strafgesetzbuche einige Abänderungen vorzunehmen, die mit dem Strafprocesse, besonders in dem jetzt auch in den genannten beiden Provinzen einzuführenden öffentlichen und mündlichen Verfahren, namentlich vor den Assisengerichten, in genauem Zusammenhange stehen. Von diesem Standpunkte ausgehend, hat die Staatsregierung für nöthig erachtet, im vorliegenden Gesetzentwurfe folgende Gegenstände einer Abänderung zu unterwerfen:

1) eine exceptionelle Bestimmung des Strafgesetzbuches (Art. 4. Ziffer 1) über Verbrechen, die ein Inländer im Auslande begeht;

2) einzelne derjenigen Fälle, in welchen das Strafgesetzbuch die Einleitung der Untersuchung von der Klage des Beschädigten abhängig macht (Art. 54. 165. 168. 427. des Strafgesetzbuches);

3) das Zusammentreffen mehrerer Verbrechen in einer Person, wobei die Rücksicht auf das Strafverfahren, in Verbindung mit dem Bedürfnisse, einige, der humanen Tendenz des Strafgesetzbuches nicht entsprechende Bestimmungen abzuändern, es nothwendig macht, die Art. 104. bis 110. desselben aufzuheben und neue Artikel zu substituiren."

Die Folge dieser Vorlage war das aus 18 Artikeln bestehende Gesetz vom 23. Februar 1849, die Abänderung einiger Bestimmungen des Strafgesetzbuches betreffend. Die Abänderungen sind durchaus nicht fundamental und stehen mit dem neuen Verfahren in engem Zusammenhange. Ihr specieller Inhalt ist ohne ein allgemeineres Interesse. Man findet sie abgedruckt, mit den Bemerkungen der Regierung und der Stände, bei

Bopp, Handbuch S. 279—295. Ebenda auch ein Abdruck des Gesetzes, die Aufhebung der Todesstrafe betreffend, vom 11. April 1849, über dessen baldigen Untergang (durch Gesetz vom 20. April 1852): Bopp, Archiv des Kr. 1855, S. 397 ff.

Unter dem 10. März 1852 erging ein Gesetz, die Bestrafung der Verbrechen und Vergehen gegen das Münzregal der zum Deutschen Zollvereine verbundenen Staaten betreffend. Die Verletzung des Münzregals fremder, aber zum Zollvereine gehöriger Staaten wird hier der Verletzung des inländischen Münzregals gleichgestellt.

Text bei Bopp, S. 384.

Digitized by Google

§. 166.

In Nassau, wo bis zum 1. Juli 1849 gemeines Strafrecht und gemeiner Inquisitionsproceß galten, machte sich infolge der Bewegung des Jahres 1848 das bereits früher empfundene Bedürfniß nach Reform so stark fühlbar, daß man schleunig zu handeln genöthigt wurde. Für das Strafverfahren legte man ein von der Großherzoglich Hessischen Regierung für die Provinzen Starkenburg und Oberhessen erlassenes provisorisches Gesetz zu Grunde. Für das Strafrecht nahm man gleichzeitig das Großherzoglich Hessische Strafgesetzbuch, mit den durch den Wegfall der Todesstrafe nothwendig gewordenen Abänderungen in den Strafbestimmungen für die besonderen Verbrechen auf. Das neue Strafverfahren und das neue Strafgesetzbuch traten am 1. Juli 1849 in Kraft. Mit dem Erscheinen des Strafgesetzbuches verloren alle gemeinrechtlichen und partikularrechtlichen Gesetze, so weit sie im Strafgesetzbuche enthaltene Gegenstände betreffen, ihre Geltung. Dagegen blieben bestehen die Militärstrafgesetze, so wie die Gesetze und Verordnungen für Verwaltungszweige (Polizeigesetze und Verordnungen, insbesondere die Forst-, Jagd-, Fischerei-, Feldfrevel-Ordnungen, die Finanz-, insbesondere die Zollgesetze und Verordnungen, die Strafbestimmungen hinsichtlich der Konskription, die Verordnungen über Hasardspiele und Lotterien, die Verordnungen zum Schutze des Postregals, die Medicinalpolizei-Verordnungen, die Feuer- und Baupolizei-Verordnungen). Neu erlassen wurden ein Militär-Strafgesetzbuch unter dem 12. Mai 1852; ein Gesetz über Forst-, Jagd- und Fischerei-Frevel unter dem 6. Januar 1860; ein Gesetz über Feldfrevel unter dem 19. Februar 1863.

Ueber die Umänderungen im Strafprocesse vgl. die Mittheilungen von Herrn Ober-Appellationsgerichtsrath Reichmann zu Wiesbaden, im Archive für Preuß. Strafrecht, Bd. 14., 1866, S. 703, 705 ff.

Seit 1816 erschien im Herzogthume Nassau ein „Verordnungsblatt", welches alle landesherrlichen Gesetze und Verordnungen enthält.

Außerdem giebt es eine bis zum Jahre 1845 reichende officielle Sammlung in 4 Bänden, welche die im Verordnungs-

Digitized by Google

blatte erschienenen und auch ältere Gesetze und Verordnungen mittheilt.

§. 167.

Auch in Frankfurt am Main ward, mit geringen Abänderungen, das Strafgesetzbuch des Großherzogthums Hessen vom 17. Sept. 1841 und zugleich das Großherzoglich Hessische Gesetz vom 23. Februar 1849, Abänderung einiger Bestimmungen des Strafgesetzbuches betreffend, eingeführt. Beide erlangten Gesetzeskraft mit dem 1. Januar 1857.

Das für Frankfurt erlassene Polizei-Strafgesetz vom 16. Sept. 1856 stimmt im Wesentlichen mit den Artikeln 464.—483. des Code pénal überein.

Ein Gesetz vom 2. Febr. 1864 hob die gesetzliche Beschränkung des vertragsmäßigen Zinsfußes auf und machte damit den Art. 400. des Strafgesetzbuches (Wucher) gegenstandlos.

Ueber ältere administrative Verordnungen und über den Strafproceß Frankfurts vgl. die Mittheilung von Herrn Oberstaatsanwalt Hecker zu Frankfurt am Main, im Archive für Preuß. Strafr. Bd. 14., 1866, S. 697 ff.

In der Preußischen Zeit ergingen zwei Verordnungen vom 12. December 1866, betreffend die Einführung der beiden ersten Theile des Strafgesetzbuches für die Preußischen Staaten und des Gesetzes über die Kompetenz des Kammergerichts zu Berlin als Staatsgerichtshof, und betreffend die Aufhebung der Vorschriften des zu Frankfurt geltenden bürgerlichen Rechts über den Antrag der Parteien auf Aktenversendung in der Appellations- und Revisionsinstanz.

Eine Königliche Verordnung vom 25. Februar 1867, betreffend eine Ergänzung des für das Gebiet der ehemals freien Stadt Frankfurt bestehenden Gesetzes über das Verfahren in Strafsachen vom 16. September 1856, lautet: „Die im Artikel 48. des Gesetzes über das Verfahren in Strafsachen vom 16. Sept. 1856 vorgesehene Privatklage des Verletzten findet, mit den im dritten und vierten Absatze daselbst bezeichneten Maßnahmen, auch bei vorsätzlich zugefügten leichten Körperverletzungen oder Mißhandlungen (Strafgesetzbuch §§. 187. 189.) statt".

Digitized by Google

§. 168.

Der gesetzliche Zustand in Hessen-Homburg war, bei der Vereinigung des Landes mit Preußen im Jahre 1866, nach einem hier im Auszuge mitzutheilenden Berichte des Herrn Justizamts-Assessors Stumpff zu Homburg, folgender.

„Es gelten

A. im Amte Homburg

für das „gemeine" Strafrecht das vermöge landesherrlichen Gesetzes vom 22. März 1859 eingeführte und seit dem 1. Juli des nämlichen Jahres in Kraft getretene Großherzoglich Hessische Strafgesetzbuch vom 17. Sept. 1841, nebst dem modificirenden Großherzoglich Hessischen Gesetze vom 23. Febr. 1849.

Außerdem kommen für specielle Materien zur Anwendung

1) das unter dem 12. April 1859 publicirte Großherzoglich Hessische Militär-Strafgesetzbuch vom 25. August 1858, welches ebenfalls mit dem 1. Juli 1859 Gesetzeskraft erhalten hat;

2) die Feldfrevel-Ordnung vom 16. Juli 1830 und ein einschlägiges Gesetz vom 13. Mai 1862;

3) das Forst-Strafgesetz vom 31. Okt. 1837 und ein einschlägiges Gesetz vom 18. Febr. 1851;

4) das Jagd-Strafgesetz vom 3. Sept. 1841 nebst Additional-Verordnung vom 9. Dec. 1864;

5) das unterm 16. März 1838 publicirte Zoll-Strafgesetz des Großherzogthums Hessen vom 9. März 1838 und das Gesetz vom 11. April 1854 über die Bestrafung der Zollvergehen gegen fremde Staaten;

6) die Verordnungen vom 15. August 1832 und 31. Juli 1841, die Beeinträchtigung der Staatspost betreffend;

7) die im Landgrafthume publicirten bundesgesetzlichen Bestimmungen über Vereine, Presse, Nachdruck &c.;

8) das Gesetz über die den Eisenbahn- und Telegraphen-Betrieb gefährdenden Verbrechen und Vergehen vom 14. Aug. 1860;

9) die Polizei-Ordnung vom 10. Juli 1816. Sie behandelt die mit Polizeistrafen (Geldbußen und Gefängniß) zu ahndenden Uebertretungen der darin speciell angeführten Polizeivorschriften. Sie wird durch eine größere Anzahl von neueren,

Digitized by Google

nicht besonders gesammelten Gesetzen und Verordnungen theils modificirt, theils ergänzt.

B. im Oberamte Meisenheim,

woselbst die Französischen Gesetze und Einrichtungen während der Fremdherrschaft allgemein eingeführt worden:

1) das sub A. erwähnte Strafgesetzbuch für das gemeine Strafrecht. Durch das hierzu erlassene Einführungsgesetz vom 22. März 1859 wurden die drei ersten Bücher des früher in Geltung gewesenen Code pénal aufgehoben;

2) das sub A. 1 gedachte Militär-Strafgesetzbuch;

3) das vierte Buch des Code pénal für Polizei-Uebertretungen;

4) das Rural-Gesetz vom 28. Sept. — 6. Okt. 1791 hinsichtlich der Forstfrevel;

5) die Verordnung der K. K. Oesterreichischen und K. Bayrischen gemeinschaftlichen Landesadministrations-Kommission vom 30. Juli 1814 über die Verfolgung und Bestrafung der Forstfrevel, nebst ergänzenden landesherrlichen Verordnungen vom 14. März 1840, 5. Mai 1841, 22. Febr. 1853.

6) das Gesetz vom 25. Sept. 1855 über die Bestrafung der Jagdvergehen.

Im Weiteren gelten im Ganzen die oben angeführten Gesetze, so wie die Französischen Strafbestimmungen über Vergehen gegen die Steuer-, Stempel- und Einregistrirungsgesetze".

Einzelheiten und Angabe des Inhalts dieser buntscheckigen Oesterreichisch-Bayrisch-Französisch-Darmstädtisch-Homburgischen Gesetze 2c. im Archive für Preußisches Strafrecht Bd. 14, 1866, Seite 709 ff., wo die bereits erwähnte Mittheilung von Stumpff abgedruckt steht.

„Litterarische Quellen für das Strafrecht des Landgrafthums sind nicht vorhanden".

§. 169.

Ueber Kurhessen sagt Herr Generalprokurator Schüler zu Kassel (Archiv f. Preuß. Strafr. Bd. 14, S. 668): „Hessen gehört zu den Deutschen Ländern, in welchen das Deutsche gemeine Recht bis auf die gegenwärtige Zeit Grundlage des gesammten Rechtszustandes und also auch vornehmste Quelle der strafrichterlichen Entscheidungen gewesen ist. Das mehrfach und

Digitized by Google

namentlich schon in dem Landtagsabschiede vom 9. März 1813 anerkannte Bedürfniß einer Kodifikation des Strafrechts blieb unbefriedigt. Die Ständeversammlung erklärte im Jahre 1831, der gegenwärtige Rechtszustand, dessen Grundlagen ohne inneren Zusammenhang fremden Völkern von den verschiedensten Bildungsstufen und Rechtsansichten entlehnt worden, sei so unzureichend, daß eine umsichtige Revision als ein dringendes Bedürfniß erscheine. In dem Landtagsabschiede von 1833 theilte die Regierung mit, daß zur Vorbereitung des Strafgesetzbuches eine Kommission niedergesetzt sei; aber Ergebnisse ihrer Arbeiten sind nicht bekannt geworden. Ein im Jahre 1849 mit besonderem Anschlusse an die Badische Gesetzgebung vollständig ausgearbeiteter Entwurf eines Strafgesetzbuches gelangte nicht einmal bis zur Vorlage an die Ständeversammlung. Somit blieben fortwährend die überhaupt noch anwendbaren strafrechtlichen Bestimmungen des Römischen und Kanonischen Rechts, der Deutschen Reichsgesetze und der durch die Landesgesetzgebung veröffentlichten Beschlüsse des Deutschen Bundes in vollständiger, nur durch mancherlei partikularrechtliche Modifikationen und sehr wesentlich durch den Gerichtsgebrauch beschränkter Geltung. Das einzige für das Strafrecht bedeutende und von tieferem Sinne für die Herstellung einer umfassenden Gemeinsamkeit des Deutschen Strafrechts durchdrungene Reichsgesetz, die Karolina von 1532, wurde zwar zunächst in Hessen nicht promulgirt. Die oppositionelle Haltung des Landgrafen Philipp des Großmüthigen gegen die Politik des Kaisers in Staat und Kirche verhinderten es zu einer Zeit, wo sich eben der Schmalkaldische Bund unter hervorragender Betheiligung des Landgrafen gebildet hatte. Es war indeß nicht Absicht, Hessen dem sachlichen Einflusse des neuen Gesetzes zu entziehen; denn schon im Jahre 1535 publicirte Philipp die unter dem Namen der Philippina bekannte Hessische Halsgerichtsordnung, welche bis auf wenige, nicht sehr wesentliche Auslassungen und Abänderungen wörtlich mit der Karolina übereinstimmt. Spätere Gesetze, namentlich die peinliche Gerichtsordnung von 1748, verweisen, neben der Philippina, ausdrücklich auch auf die Karolina als gültige Quelle des Strafrechts, und so wird es erklärlich, daß die Hessischen Gerichte seit langer Zeit fast nur noch auf die letztere in ihren Entscheidungen Rücksicht genommen haben.

Digitized by Google

Das allgemeine Strafrecht gehört zu den Gegenständen, mit denen die Landesgesetzgebung sich am wenigsten beschäftigt hat. Viel lebendiger war sie thätig auf dem Gebiete specieller Materien, welche die finanziellen, administrativen und polizeilichen Interessen der Staatsverwaltung berühren".

Genaue Angaben findet man in der sorgsamen und ernst eingehenden Arbeit von

Schüler (s. oben). Ebendort auch gute Angaben über die litterarischen Hülfsmitel des Kurhessischen Partikularrechts. Wir nennen hier:

Heuser, Entscheidungen des Kriminalsenates des Ob. App. Ger. zu Kassel, seit 1845, in 6 Bänden,

„hat den in den Kollegialakten vergrabenen Gerichtsgebrauch für die unteren Instanzen und das Publikum zugänglich gemacht."

Heuser, Handbuch des Kurhessischen Straf- und Polizeirechts, 1853. —

Als das werthvollste Hülfsmittel und als ein an sich ausgezeichnetes Werk bezeichnet Schüler a. a. O.

Kersting, das Strafrecht in Kurhessen 1853 ff. „Es behandelt mit kritischer Schärfe und in streng wissenschaftlicher Gestalt in 52 auf 2 Bände zusammengedrängten Abhandlungen das gesammte Partikularstrafrecht, mit vollständiger Quellenangabe und fortwährender Benutzung aller veröffentlichten und vieler anderen Entscheidungen der höheren Gerichte".

Als recht gediegene Arbeiten aus jüngster Zeit hebt Schüler hervor:

Koch, Strafmaß-Praxis, 1855, und

Selig, Staatsbehörde bei den Strafgerichten, 1864.

§. 170.

Für die Länder, die das Großherzoglich-Hessische Strafgesetzbuch annahmen, ist folgende Litteratur-Notiz zu geben.

Das einzige bedeutendere wissenschaftliche Werk, eine Zierde der ganzen partikularrechtlichen Litteratur des Deutschen Strafrechts, ist der

Kommentar über das Großherzoglich Hessische Strafgesetzbuch und die damit in Verbindung stehenden Gesetze und Verordnungen, nach amtlichen Quellen, mit besonderer Berücksichtigung der Gesetzgebungswerke anderer Staaten, namentlich des König-

Digitized by Google

reichs Württemberg und des Großherzogthums Baden, von Dr. M. W. A. Breidenbach, Großherzoglich Hessischem Ministerialrathe im Ministerium des Inneren und der Justiz; zwei Abtheilungen, jede in einem besonderen Bande, beide Bände aber (eine in Deutschland nicht seltene Ungeschicklichkeit) Erster Band genannt; Erster Band, erste Abtheilung, XVI und 670 Seiten, Darmstadt 1842; Erster Band, zweite Abtheilung, 728 Seiten, 1844.

Dies umfassende Werk erläutert indeß nur den allgemeinen Theil des Strafgesetzbuches.

Der Styl ist etwas nachlässig, die Konstruktion ohne Schärfe. Aber der Reichthum und die Fülle, die Frische und Anschaulichkeit des Ausdrucks wirken belebend und anziehend.

Ein patriotischer Eifer gegen das Französische Recht, dessen Vorzüge nicht genügend anerkannt werden, kennzeichnet die ganze Arbeit. Durch eine größere Annäherung an die Französischen Grundsätze würden die Bestimmungen des Strafgesetzbuches über den allgemeinen Thatbestand nur gewonnen haben.

Breidenbach giebt in der Vorrede zur ersten Abtheilung selbst die Gründe an, die ihn zur Abfassung seines Kommentars bestimmt, und die Gesichtspunkte, die ihn dabei geleitet haben. Die dem Publikum zugänglichen Quellen und Hülfsmittel des neuen Gesetzbuches waren bis dahin nicht besonders reichlich zu nennen. Der Regierungsentwurf war ohne Motive an die Stände gelangt. „Von den Entwürfen, aus welchen er hervorgegangen, wurden zwar diejenigen von 1831 und 1837 durch Druck, beziehungsweise durch Lithographie vervielfältigt, allein in beschränkten, nicht in den Buchhandel gekommenen, zum Theil vergriffenen Auflagen. Der wichtige Entwurf von 1824, nebst seinen Motiven, das Gutachten Mittermaier's darüber, die von den Mitgliedern des Ministeriums abgegebenen schriftlichen Abstimmungen sind geheim geblieben; das Protokoll über die Beschlüsse der zur Begutachtung des Regierungsentwurfes gewählten Ausschüsse ist nicht gedruckt worden: und doch sind alle diese Aktenstücke von Erheblichkeit für die Auslegung und Anwendung des Gesetzes. In noch höherem Grade läßt sich dies von den Gründen behaupten, welche die Regierung bei der endlichen Abfassung des Gesetzbuches leiteten". Breidenbach, dem das Ministerium dies ganze Material zur Verfügung stellte, schließt nun die oft recht ergiebigen Quellen dem Publikum auf, indem er die Gesetze

Digitized by Google

aus den Vorberathungen erläutert und sie so gleichsam aufs Neue vor dem Leser entstehen läßt. Obgleich er selbst die Finalredaktion des Gesetzbuches besorgt hat, so darf man ihm doch im Allgemeinen das von ihm in Anspruch genommene Lob einer unbefangenen Beurtheilung der Gesetze nicht versagen. Da das Gesetzbuch noch nicht in die Anwendung getreten, oder doch erst kurze Zeit angewendet worden war, so konnte der Kommentar noch keinen Schatz praktischer Erfahrungen und kasuistischer Einzelheiten bieten. Er sucht aber überall in die wichtigen Lehren des allgemeinen Theils tiefer einzudringen, greift dabei mitunter ziemlich weit aus, berücksichtigt auch die Hauptwerke der gemeinrechtlichen Litteratur. Die Entstehungsgeschichte des Hessischen Strafgesetzbuches hat er leider dadurch, daß er sie in die Geschichte der gesammten Hessischen Kodifikation verwebte und nicht überall den Regeln der Chronologie folgte, minder übersichtlich gemacht. — Bei der Stellung, die Breidenbach im Kabinete des Großherzogs einnahm (er hat 14 Jahre hindurch die Begutachtung der Gnadengesuche geübt), verdient das, was er von der Begnadigung in der Einleitung zur ersten Abtheilung §. 27. sagt, besondere Beachtung. —

Handbuch der Kriminalgesetzgebung für das Großherzogthum Hessen, ein praktischer Kommentar, herausg. vom Advokaten Bopp in Darmstadt, ein Band, 397 Seiten, Darmst. 1852.

Die erste Lieferung erschien schon 1851. Nach den Worten der Vorrede, die der zweiten, 1852 erschienenen Lieferung beigegeben wurde, soll das Buch ein Spiegel sein, in welchem die Rechtsübung des ersten Jahrzehends der Geltung des neuen Strafgesetzbuches ihr treues Bild finde. Litteraturangaben enthält diese Schrift in überreicher Masse; sie sind aber nicht immer dem Zwecke der Belehrung des Lesers über das, was er in einem praktischen Kommentare sucht, entsprechend gewählt. In der Inhaltsübersicht, unter der Rubrik VIII., ist das wichtige Gesetz vom 23. Februar 1849 fälschlich vom 11. Februar desselben Jahres datirt. Die Uebersicht des Inhaltes des Gesetzbuches selbst abdrucken zu lassen, hat Bopp leider versäumt. —

Emmerling, Sammlung der Entscheidungen des Kassationshofes zu Darmstadt, Darmst. 1853. —

Bei dem engen Zusammenhange des Darmstädtischen Strafgesetzbuches mit dem Württembergischen, so wie mit den

Digitized by Google

Vorarbeiten zum Badischen Strafgesetzbuche, kann man in der Interpretation des ersteren oft auch die Arbeiten, die über die beiden letzteren erschienen sind, mit Erfolg um Rath fragen. Breidenbach schon hat sich der Kommentare von Hepp und von Hufnagel über das Württembergische Strafgesetzbuch in seinem oben gerühmten Werke bedient.

Dreizehntes Kapitel.

Badisches Strafgesetzbuch

vom Jahre 1845.

§. 171.

In den ehemals selbständigen Landestheilen, welche das jetzige Großherzogthum Baden ausmachen, hatte sich das Strafrecht ganz verschiedenartig ausgebildet. Die peinliche Gerichtsordnung von 1532 war zwar überall gemeinsame Grundlage; aber der Gerichtsgebrauch und die Doktrin, die auf dieser Grundlage erwachsen waren, wichen stark von einander ab. Dazu kam noch die Verschiedenheit der Partikulargesetze. Ohnehin war das gemeinrechtliche wie das partikularrechtliche Gesetzthum veraltet.

Das achte Badische Organisationsedikt oder Strafedikt von 1803 sollte nun im ganzen Lande Einheit und Gleichförmigkeit der Strafrechtspflege begründen. Es schließt sich der Karolina an, „setzt sie als verbindliches Gesetz voraus, giebt zu ihren einzelnen Artikeln Zusätze und Vorschriften über die Strafanwendung, füllt die Lücken des Gesetzes aus und verfolgt den Zweck, die mildere Anwendungsart der alten Gesetze zu sichern und ihr eine feste und gleichförmige Richtung zu geben; in dieser Hinsicht ist das Edikt ein wichtiges Zeugniß über die Art, wie die C.C.C. in Deutschland fortgebildet wurde. Viele treffliche Bestimmungen, die man zuerst in späteren Deutschen Gesetzbüchern anzutreffen vermeint, finden sich schon im Badischen Strafedikte; so z. B. sind schon (im §. 25.) alle marternden Todesstrafen und die verstümmelnden Leibesstrafen abgeschafft, die Freiheitsstrafen gehörig abgestuft (§. 27.—35.), häufig im gemeinen Rechte sehr unpassend entschiedene Kontroversen abgeschnitten (§. 56. 71. 72.), die Todesstrafen bei Verbrechen, wo die p. G. O.

Digitized by Google

sie droht, auf gewisse Bedingungen eingeschränkt (§. 66. 67. 74.)". In der Stellung, die der Gesetzgeber zur Doktrin einnimmt, zeigen sich Schwankungen, indem bald doktrinelle Sätze vermieden, bald wieder Gegenstände des gesunden Menschenverstandes gesetzlich normirt sind. Ebenso schwankt der Gesetzgeber noch zwischen dem Systeme der relativ und dem der absolut bestimmten Strafen.

Mittermaier, über den neuesten Zustand, 1825, S. 5—7.

Einheit der Strafrechtspflege wurde durch das Edikt in der That erreicht. Trotz der oben gerühmten Fortschritte blieb indeß der strafrechtliche Zustand in der Sache selbst ein unbefriedigender. Er wurde es sogar mehr als in anderen Ländern. „Während nämlich die Gerichte anderer Länder durch Nichts behindert waren, sich in der Fortbildung ihrer Gerichtspraxis mit den Fortschritten der Schule auf gleicher Linie zu erhalten, war den Badischen Landesgerichten mehr als vierzig Jahre hindurch Stillstand geboten, indem es ihnen zur Pflicht gemacht ward, ihre Straferkenntnisse aus der Reichsstrafgesetzgebung zu schöpfen und dieser nur diejenige Anwendung zu geben, welche sie nach dem durch das Strafedikt zu gesetzlichem Ansehen gelangten Gerichtsgebrauche jener Zeit erhalten hat".

Staatsrath Wolff, Kommissionsbericht I. Kammer 1841.

Dem Strafedikte folgte „eine Menge von Erläuterungen und Ergänzungen; die bis zum Jahre 1812 ergangenen wurden damals gesammelt und mit weiteren Bestimmungen im Regierungsblatte publicirt. Von einzelnen derselben hat man in Zweifel gezogen, ob sie rechtsverbindlich seien, weil nicht ausdrücklich erhellt, daß sie auf dem Willen des Regenten beruhen: ein bedenklicher Mißstand, da, wenn in keinem Rechtsgebiete, so am wenigsten in dem des Strafrechts ungewiß bleiben darf, welche Handlungen oder Unterlassungen Jemanden verantwortlich machen und wie weit sich die Befugniß des urtheilenden Richters erstreckt".

„Was das Strafedikt selbst betrifft, so vermißt man hierin vor allen Dingen eine erschöpfende Aufzählung der gemeinen Verbrechen, indem es nicht nur die peinliche Gerichtsordnung, sondern auch die älteren Partikulargesetze, hinsichtlich der betreffenden Landestheile, für wirksam erklärt. Sodann bezeichnet es den Thatbestand zum Oefteren entweder

Digitized by Google

gar nicht, oder doch nur auf mangelhafte Weise; daher der Richter, um im einzelnen Falle zu bestimmen, ob ein Verbrechen seinem vollen Begriffe nach existire, wieder die peinliche Gerichtsordnung, ja wohl gar das Römische und Kanonische Recht, oder auch die Ergebnisse der Doktrin berücksichtigen mußte. Ein Hauptfehler des Edikts liegt ferner in dem Systeme, wonach es die Verbrechen mit Strafe bedroht; die Drohung lautet nämlich meistens unbedingt, und zwar entweder schlechthin, oder so, daß die Strafe mit der Größe des Schadens oder der Verletzung, oder mit dem Mangel oder Dasein einer gewissen Qualifikation, nach einem festen Maßstabe steigt oder fällt. Hierdurch wird der Richter gehindert, bei Ausmessung der Strafen eine Menge sonstiger Modalitäten zu beachten, infolge welcher ein und dasselbe Verbrechen bald in höherem, bald in geringerem Grade strafbar erscheint. Endlich läßt das Edikt auch noch Strafarten zu, die, wie die Ausstellung und das Schellenwerk, dem Endzwecke widerstreiten, den man durch den Strafvollzug, neben der gerechten Vergeltung oder Repression, erreichen will: den Zweck der Besserung nämlich, welcher sehr gefährdet ist, wenn der Verbrecher, den Augen der Menge preisgegeben, fast nothwendig alle Hoffnung verliert, künftighin, befleißige er sich auch strengster Loyalität, das Vertrauen und die Achtung seiner Mitbürger wiederzugewinnen".

Rede des Präsidenten des Justizministeriums, Staatsraths Jolly, bei Vorlage des Entwurfs des Strafgesetzbuches, gehalten am 9. April 1839 in der II. Kammer der Badischen Ständeversammlung; vollständig abgedruckt in den Annalen der Deutschen und ausländischen Kriminal-Rechtspflege von Demme und Klunge, Band VIII., Jahrgang 1839, Seite 388—396.

Vgl. im Allgemeinen:

Rhenanus, das Großherzoglich Badische Straf-Edikt, mit seinen Erläuterungen und Zusätzen, Mannheim 1823, ein Band.

§. 172.

Abhülfe glaubte man nur in einem neuen Strafgesetzbuche finden zu können.

Ueber die Vorarbeiten zu einem solchen:

Archiv des Kr. 1837, 276, 325; 1838, 273, 405; 1839, 325.

Digitized by Google

Annalen von Demme und Klunge Bd. III. S. 1 ff., Bd. IV. 212; Bd. VIII. 302; Bd. XII. 312; Bd. XV. 182.

Es wurde eine Gesetzgebungs-Kommission niedergesetzt, bestehend aus folgenden Mitgliedern: Staatsrath Jolly, Chef vom Justizministerium in Karlsruhe, Präsident der Kommission; die dasigen Geheimen Räthe Wolff, Ziegler, Merk, Dr. Picot, Lauckhardt und Bekk; der Hofgerichts-Präsident Stößer in Konstanz; die Geheimen Räthe und Professoren Dr. Duttlinger in Freiburg und Dr. Mittermaier in Heidelberg.

Ueber die Thätigkeit dieser Kommission von 1836 bis zur Vorlage ihrer Arbeit an die Kammer machte der Kommissionspräsident und Justizminister Jolly in seiner schon erwähnten Rede vom 9. April 1839, bei der Uebergabe des Entwurfes, der zweiten Kammer die erforderlichen Mittheilungen. Die Kommission ging mit großer Sorgfalt zu Werke. „Erste Entwürfe jedes einzelnen Titels wurden zunächst gemeinschaftlich berathen, hierauf in zweiter, oft noch in dritter Redaktion einer wiederholten Berathung unterworfen, dann, so weit es vor dem Schlusse des Ganzen thunlich war, als Projekt gedruckt und an sämmtliche Mitglieder der Badischen Gerichtshöfe, so wie der Juristenfakultäten zu Heidelberg und Freiburg vertheilt, auch auswärtigen Rechtsgelehrten zugesendet. Zweifel und Bedenken der verschiedensten Art, ja ganz neue Vorschläge, gelangten infolge dessen zur Kenntniß der Kommission; sie selbst hatte im Fortgange der Arbeit das Irrige mancher Bestimmungen erkannt, und es ergab sich daher die Nothwendigkeit einer Revision, deren Resultate der Entwurf enthält“.

In den Jahren 1839, 1840, 1842, 1843 und 1844 wurde der Entwurf von den Kammern und den Vertretern der Regierung auf das Sorgfältigste geprüft und in zahlreichen Punkten abgeändert. Außer den oben angeführten Namen der Mitglieder der Gesetzgebungskommission traten bei den Berathungen noch die Namen zahlreicher anderer Personen in den Vordergrund: Rotteck, Welker, Trefurt, von Marschall, Bohm, Aschbach, Vogel, von Reck, Sander, Litschgi, Mördes, Lamey, Obkircher, Eichrodt, Baumgärtner, Weigel, Zentner, — Männer, allerdings von sehr ungleichem Verdienste, die wir indeß hier nicht in der ohnehin sehr schwer zu bestimmenden Reihenfolge des größeren oder kleineren Verdienstes anführen

Digitized by Google

wollten. Hierauf erfolgte die Publikation des Strafgesetzbuches unter dem 6. März 1845. In Wirksamkeit trat dasselbe erst am 1. März 1851, nachdem es in Betreff einer Reihe von Paragraphen (11. 465. 466. 470. 594. 630. 631. 701.) Abänderungen erfahren hatte. Das Einführungsgesetz, datirt vom 5. Februar 1851, erklärt das Gesetz vom 16. März 1849, die Abschaffung der Todesstrafe betreffend, für aufgehoben; damit waren die einschlagenden Bestimmungen des Strafgesetzbuches wieder hergestellt. Ein Gesetz vom 12. April 1856 führte aber die Hinrichtung in einem umschlossenen Raume ein, und nach einer von demselben Tage datirten Vollzugsordnung soll künftig die Enthauptung mittelst des Fallbeiles erfolgen.

Puchelt, das Strafgesetzb. 2c., 1866, S. 29, 30.

§. 173.

Eine formulirte Strafrechtstheorie liegt diesem Gesetzbuche nicht zu Grunde; wohl aber hat schon die mit der ersten Abfassung des Entwurfs beauftragte Kommission die wesentlichen Bestandtheile der relativen Theorien mit denen der absoluten Theorie zu vereinigen gestrebt. Schärfer gefaßte Theorien suchten die Abgeordneten Rotteck und Welker zu entwickeln. Die Regierung sprach sich aber dahin aus, daß sie bei dem Entwurfe von keiner vereinzelten Theorie ausgegangen sei, daß sie sich vielmehr von dem praktischen Bedürfnisse, von den Forderungen des Lebens, habe leiten lassen. „Es wäre auch der erste Entwurf — sagte Jolly —, der die konsequente Durchführung irgend einer Theorie enthielte. Der entschiedenste Theoretiker wird sich, wenn er an die Arbeit selbst kommt, bald überzeugen, daß die Bedürfnisse des Lebens stärker sind, als alle Theorien".

Auf die legislativen Erscheinungen anderer Länder, besonders Bayerns, Hannovers, Sachsens, Hessens, hat man fleißig Rücksicht genommen, ist aber doch sehr selbständig zu Werke gegangen. Die Verjährungslehre ist eine ebenso eigenthümliche als durchdachte. Wenn es darauf ankäme, eine eigenthümlich Deutsche Verjährungslehre in einem gemeinsamen Deutschen Strafgesetzbuche aufzustellen, so würde die des Badischen Strafgesetzbuches sich hierzu als die geeignetste darbieten.

Digitized by Google

§. 174.

Bei dem Strafensysteme strebte die Regierungskommission sowohl nach der Wahl der zweckmäßigsten Strafarten, als auch nach der Wahl der passendsten Einrichtung und Anwendung derselben.

Die Todesstrafe glaubte man nicht völlig entbehren zu können. Damit wurde denn auch die Beibehaltung der lebenslänglichen Freiheitsstrafe zur Nothwendigkeit, weil sonst in der Strafskala eine Lücke entstanden wäre. Um indeß die Nachtheile dieser Strafart als absolut bestimmmter Strafe zu vermeiden, sorgte man dafür, daß dem Richter ein hinreichend weiter Raum und insbesondere die Macht gegeben wurde, diese Strafart nur da anzuwenden, wo er nach allen Umständen des Falles sie als verdient erkenne. Bei den zeitlichen Freiheitsstrafen sah man die Wichtigkeit ein, diese Strafarten in ein geeignetes Verhältniß zu stellen. Die Beibehaltung der Zuchthausstrafe, als der schwersten dieser Strafen, hielt man für nothwendig, weil für die Verbrechen, die den mit dem Tode oder der lebenslänglichen Freiheitsstrafe bedrohten am nächsten stehen, und zwar für solche, die nach den ihnen regelmäßig als Antrieb dienenden schändlichen und verderbten Gesinnungen schon nach der allgemeinen Volksansicht als schändliche Verbrechen erscheinen, es einer Anstalt bedürfe, bei welcher die größere Strenge der Einrichtung und die Summe der darin liegenden Uebel für den Sträfling, so wie der Umstand, daß mit dieser Strafe in der Regel Folgen für die bürgerliche Ehre des Bestraften verbunden sind, sowohl eine härtere Repression üben, als auch eine stärkere Mißbilligung ausdrücken. Für Verbrechen, die in der Regel nicht aus einem verworfenen und von schändlichen Gesinnungen erfüllten Gemüthe stammen, wählte man Anstalten anderer Art; nämlich für Verbrechen, die immer noch einen höheren Grad von Schlechtigkeit zu bekunden pflegen, das Arbeitshaus, und für Verbrechen, die als Produkte des Leichtsinnes, eines augenblicklichen Anreizes, oder der Uebereilung vorkommen: Gefängniß. Dabei unterschied man Amtsgefängniß und Kreisgefängniß, geleitet durch folgende Erwägungen. 1) Bei den nur mit wenigen Wochen bedrohten Vergehen wäre die Abführung des Thäters nach einem entfernten Centralgefängnisse

Digitized by Google

unpassend, denn sie würde dem Staate unnöthige Kosten verursachen und ohne Noth die Uebel für den Bestraften vermehren. Es ist in diesem Falle zweckmäßig, daß der Verurtheilte seine Strafe gleich in der Nähe seines Wohnortes abbüßen könne: im Amtsgefängnisse. 2) Bei den mit höherer Strafe bedrohten Vergehen kann man diese Rücksichten nicht mehr nehmen; hier soll Kreisgefängniß eintreten. Und zwar soll, um auch diese Strafe nicht zu kostspielig und zu drückend werden zu lassen, für jeden Kreis eine solche gemeinsame Anstalt bestehen.

Bei der Regelung des Verhältnisses von Zuchthaus und Arbeitshaus hielt man für einen Fehler, wenn der Gesetzgeber im Voraus alle Verbrechen, ihrer Moralität nach, in zwei Klassen einreihe und in die erste Klasse gewisse mit peinlichen, in die zweite gewisse andere, nur mit bürgerlichen Strafen verpönte Verbrechen setze. Eine solche absolute Klassifikation achtete man für unpassend; denn das nämliche Verbrechen komme unter so mannigfachen Modifikationen vor, daß der Richter für die Würdigung des einzelnen Falles eine freiere Bewegung, besonders auch hinsichtlich der Ehrenfolgen der Strafe, erhalten müsse. Oft sind deshalb auch Zuchthaus und Arbeitshaus neben einander angedroht.

Schroff abfallende Abstufungen, abgebrochene Uebergänge im Strafmaße, suchte man zu vermeiden. Es dürfe die Dauer der verschiedenen Strafarten nicht so festgestellt werden, daß da, wo das Maximum der einen, z. B. des Arbeitshauses, aufhört, das Minimum der anderen, z. B. des Zuchthauses, beginnt: die höhere Strafart müsse vielmehr ein tieferes Minimum haben, als das Maximum der niedrigeren Strafart. Wenn das Maximum der Arbeitshausstrafe an das Minimum der Zuchthausstrafe unmittelbar grenze, so werde der Gesetzgeber genöthigt, bei manchen Verbrechen, die wegen ihrer Schwere mit einer länger dauernden Freiheitsstrafe bedroht werden müssen, Zuchthaus zu drohen, während diese Verbrechen doch nicht aus schändlichen Gesinnungen fließen und daher nicht in die Reihe der peinlichen Verbrechen gehören.

Die Festungsstrafe behielt man bei, ließ dieselbe zwar statt der Strafe des Arbeitshauses und des Gefängnisses, nie aber statt der Zuchthausstrafe zu. Man nahm an, daß der

Digitized by Google

Aufenthalt im Arbeitshause für Verbrecher von höherer Bildung ein schwereres Uebel enthalte, als der Gesetzgeber beabsichtigt; schon der Name der Festungsstrafe mache die Strafe in der öffentlichen Meinung zu einer anderen und schone das Ehrgefühl des Verurtheilten. Daher müsse dem Gerichte die Ermächtigung gegeben werden, die Arbeitshausstrafe und die Gefängnißstrafe auf einer Festung abbüßen zu lassen, vorzüglich alsdann, wenn auch in der Handlung des Verbrechers noch Gründe liegen, die das Verbrechen in einem milderen Lichte darstellen, und selbst das bisherige Benehmen des Schuldigen, so wie seine bisherigen Lebensverhältnisse, Schonung für ihn in Anspruch nehmen. Nie aber lassé sich rechtfertigen, wenn in der Festung Verbrecher, welche Zuchthaus verdient haben, bewahrt werden: denn damit verliere die Festung selbst den Charakter eines Ortes, wo nur die der Schonung würdigen Personen gefangen gehalten werden.

Einer vorzüglichen Beachtung würdigte man die Frage, inwiefern mit gewissen Strafarten Nachtheile für die bürgerlichen Ehren- und Dienstrechte verbunden werden sollten? Das System, an gewisse Strafarten Nachtheile für die Ehre des Verurtheilten, gesetzlich nothwendig und auf Lebenszeit eintretend, zu knüpfen, nöthige den Gesetzgeber zur Aufstellung der Vermuthung, daß bestimmte Verbrechen schlechtweg entehrend seien, während doch die entehrende Beschaffenheit eines Verbrechens nur durch die Motive(?) begründet werde, das nämliche Verbrechen aber aus gar verschiedenartigen Motiven verübt sein könne. Man entschied sich in der Gesetzgebungskommission für folgendes System.

„1. Der Gesetzgeber muß bei einzelnen Verbrechen, nach ihrer regelmäßigen Beschaffenheit und den Gesinnungen und Beweggründen, woraus sie in der Mehrzahl der Fälle stammen, die Zuchthausstrafe als eine peinliche Strafe drohen und dabei erklären, daß kraft des Gesetzes, als Folgen der Verurtheilung zu dieser Strafe, gewisse Nachtheile für die bürgerlichen Ehren- und Dienstrechte des Bestraften eintreten. Hierbei kam es darauf an, nur solche Rechte zu entziehen, bei deren Ausübung öffentliche Interessen in Frage stehen (z. B. Aemter, staats- und gemeindebürgerliche Wahlrechte), oder die nur demjenigen zustehen können, welcher des allgemeinen Vertrauens

wegen höchster Unbescholtenheit würdig ist (z. B. Adel(?), Orden, Würden).

2. Auch da, wo Zuchthausstrafe eintritt, muß dem Gerichte, welches den dringenden Anreiz zum Verbrechen, die sonst bewährte unverderbte Gesinnung des Verbrechers, die Eigenthümlichkeit der Motive zum Verbrechen erwägt, das Recht gegeben werden, dem Verurtheilten mehrere oder einzelne der sonst eintretenden Nachtheile für die bürgerliche Ehre zu erlassen. (nb. Der §. 18. des Entwurfes, nach welchem der Richter im Strafurtheile unter Umständen gewisse Folgen der Zuchthausstrafe sollte erlassen können, erhielt jedoch die Zustimmung der Kammern nicht.)

3. Man glaubte, die Gerichte ermächtigen zu müssen, in besonderen Fällen auszusprechen, daß die Ehrenfolgen nach Ablauf einer gewissen Zeit durch gerichtliches Erkenntniß wiederaufgehoben werden sollten, wenn sich der Verurtheilte in dieser Zeit keiner neuen, von dem Gesetze mit Gefängniß oder einer höheren Strafe bedrohten Uebertretung schuldig gemacht habe". (Auch dies fiel durch die Streichung des §. 18. des Entwurfes weg.)

§. 175.

Den Umfang des Strafgebietes grenzte man ab durch den Grundsatz: „Nur diejenigen Handlungen sind (bürgerlich oder peinlich) zu strafen, welche die Rechtsordnung in der bürgerlichen Gesellschaft stören oder gefährden, und zu deren Abwendung oder Wiederaufhebung Zwangsmittel anderer Art, besonders die gewöhnlichen Zwangsmittel der Polizei- und Civilgewalt, nicht ausreichen". Durch die Anwendung dieses Satzes kam man zu einer beträchtlichen Verringerung der Zahl der strafbaren Handlungen, — zur Straflosigkeit der Vorbereitungshandlungen bei allen minder schweren Rechtsverletzungen; zur Straflosigkeit der Fahrlässigkeit in den meisten Fällen; zur Straflosigkeit mancher Versuchshandlungen; zur Straflosigkeit ganzer Klassen von Unterlassungshandlungen; zur Straflosigkeit der Selbstbefreiung &c.

Der Eintheilung in Verbrechen und Vergehen pflichtete man aber nicht bei, weil man für dieselbe kein inneres Unterscheidungsmerkmal fand. Man übersah, daß eine Einthei-

Digitized by Google

lung der strafbaren Handlungen nach den ihnen gedrohten Strafen nothwendig eine Eintheilung nach inneren Merkmalen der strafbaren Handlungen ist, wenn anders der Gesetzgeber die Strafen den Verbrechen entsprechend gewählt hat. Man vergaß, daß man selbst die Strafen in peinliche und bürgerliche abgetheilt und sie damit zu Spiegelbildern der inneren Merkmale der verschiedenartigen strafbaren Handlungen gemacht hatte. Freilich aber war vor Einführung der Jury das Bedürfniß nach einer Dreitheilung der Straffälle nicht vorhanden.

§. 176.

Die Nothwendigkeit einer Erweiterung des richterlichen Ermessens sah man zwar ein, glaubte aber doch für den Fall des Zusammentreffens zahlreicher und wichtiger Minderungsgründe dem Richter ein freies Milderungsrecht nicht ertheilen zu dürfen, blieb vielmehr in dem alten Wahne stecken, daß niedrige Strafminima ausreichend seien. Man verkannte, daß niedrige Strafminima entweder auf außerordentliche Fälle mit berechnet sind und dann schon für gewöhnliche Fälle ausgebeutet zu werden pflegen, oder nur auf gewöhnliche Fälle, wo sie dann in außerordentlichen Fällen zu Härten nöthigen. Man wendete gegen jenes freiere Milderungsrecht ein: „Wenn man das Recht des Richters, unter das niedrigste Maß herabzugehen, gesetzlich normiren wollte, so würde ja der Sache nach ein zwiefaches Minimum angeordnet werden". Hätte man den Gegenstand tiefer durchdacht, so würde man sich überzeugt haben, daß gerade in der Anordnung eines zwiefachen Minimum eine der wichtigsten Vervollkommnungen des Systems der relativ bestimmten Strafen liege.

Bei der Feststellung des Maximum und Minimum ging man von der wunderlichen Voraussetzung aus, daß der Richter in den gewöhnlichen Fällen nicht das mittlere Strafmaß anwenden werde. Damit wird das ganze System des Maximum und Minimum zu einem Räthsel, bei dessen Lösung man von der Logik keinen Gebrauch mehr machen kann.

In den Normen über Vorsatz, Fahrlässigkeit, Vollendung 2c. findet sich noch viel alte Scholastik, von der gegenwärtig fast allgemein zugestanden wird, daß sie nicht in ein Gesetzbuch gehöre.

Digitized by Google

§. 177.

Bald nach der Publikation des Strafgesetzbuches erschien:

Thilo, das Strafgesetzbuch für das Großherzogthum Baden, mit den Motiven der Regierung und den Resultaten der Ständeversammlungen im Zusammenhange dargestellt, Karlsruhe 1845, ein Band, 564 Seiten; und gleichzeitig:

Thilo, Strafproceßordnung für das Großherzogthum Baden, nebst den Gesetzen über die privatrechtlichen Folgen von Verbrechen, die Gerichtsverfassung, den Strafvollzug im neuen Männerzuchthause zu Bruchsal, mit den Motiven rc., 518 Seiten.

Thilo (Hofgerichtsdirektor) hat es verstanden, den reichen Materialien zur Badischen Strafgesetzgebung eine lehrbuchliche Form zu geben. Sein Werk ist ein in zweckmäßigen Auszügen aus den legislativen Vorarbeiten bestehender Kommentar. Bei einem mäßigen, passend abgegrenzten Umfange bietet es viel Stoff, und weil dieser aus lebhaften Verhandlungen geschöpft wird, so regt es zugleich an.

W. Brauer und Dr. L. v. Jagemann (Ministerialräthe im Großherzoglich Badischen Justizministerium), Beiträge zur Erläuterung der neuen Strafgesetzgebung im Großherzogthume Baden, seit 1846 bis 1847 in Heften herausgegeben, die zusammen einen, mit der Jahreszahl 1847 erschienenen („ersten") Band bilden.

Man findet in dieser Sammlung manche gute Abhandlung über Strafrechtliches und Strafprocessualisches. Aus dem Gebiete des Strafrechts nennen wir z. B. die Arbeiten Jagemann's über Körperverletzung, Majestätsbeleidigung, Religionsverbrechen.

Dr. S. Puchelt, das Strafgesetzbuch für das Großherzogthum Baden, nebst Abänderungen und Ergänzungen, mit Einschluß der Gesetze über Presse, Vereine und Ministerverantwortlichkeit, mit Erläuterungen; erste Abtheilung (Einführungsgesetz vom 5. Februar 1851 und allgemeiner Theil des Strafgesetzbuches), Mannheim 1866; 279 Seiten.

Auf die Motive der Regierung und auf die Kammerverhandlungen nimmt Puchelt, ähnlich wie Thilo, vorzüglich Rücksicht, benutzt aber auch einige Werke aus der neueren Litteratur. Vor Thilo verdient Puchelt gegenwärtig schon wegen der Abänderungen,

Digitized by Google

die das Badische Strafgesetzbuch seit Thilo's Arbeit erfahren hat und die Puchelt sorgfältig mit behandelt, den Vorzug.

In Lieferungen erschien bei J. Bensheimer zu Mannheim: Die Badische Civil- und Strafgesetzgebung in ihrer jetzigen Gültigkeit; nach systematischer Reihenfolge herausg. von mehreren praktischen Juristen. (Schlußlieferung im Mai 1867.)

Von den Annalen der Großherzoglich Badischen Gerichte sind bis zur Gegenwart (1867) bereits 33 Bände veröffentlicht worden.

Als besonderer Abdruck aus dem Großherzoglichen Regierungsblatte kam heraus das

Polizeistrafgesetzbuch vom 31. Okt. 1863 und Gesetz, die Organisation der inneren Verwaltung betreffend, vom 5. Okt. 1863, Karlsruhe 1863.

Dazu: Das Polizeistrafgesetzbuch für das Großherzogthum Baden, mit Motiven, von L. Stempff, Mannheim 1864.

Vierzehntes Kapitel.

Thüringisches Strafgesetzbuch

vom Jahre 1850.

§. 178.

In vier Thüringischen Staaten (Weimar, Altenburg, Meiningen und Schwarzburg-Sondershausen) führte das Bedürfniß nach einer zeitgemäßen Strafgesetzgebung zum Anschlusse an das Sächsische Kriminalgesetzbuch von 1838.

1. Strafgesetzbuch für das Großherzogthum Sachsen-Weimar-Eisenach vom 5. April 1839. Publikationsverordnung von demselben Tage. Gesetzeskraft seit dem 1. Aug. 1839. Ueber die wenigen Abweichungen vom Sächsischen Kriminalgesetzbuche: Groß, Bemerkungen zu dem Gesetze, Erläuterungen zu einigen Artikeln des Kriminalgesetzbuches betreffend, vom 16. Juni 1840, und einigen anderen Artikeln desselben, nebst Anzeige der Abweichungen des im Großh. Sachsen-Weimar publicirten Strafgesetzbuchs, Dresden und Leipzig, S. VII—XI und S. 65—86. — Dazu Gesetz zum Schutze der

Digitized by Google

Holzungen, Baumpflanzungen, Felder und Gärten vom 10. Nov. 1840; und Gesetz vom 28. Februar 1842, das sich dem Sächsischen Erläuterungsgesetze von 1840 anschließt.

2. Kriminalgesetzbuch für das Herzogthum Sachsen-Altenburg vom 3. Mai 1841. Publikationspatent von demselben Tage. Wirkliche Verkündung und Gesetzeskraft mit dem 1. Okt. 1841. Mit dem Kriminalgesetzbuche wurden noch erlassen: Gesetz über die Vollstreckung der Todesstrafe und Mandat zum Schutze der Holzungen, Baumpflanzungen, Felder und Gärten. — Ueber die nicht ganz unbedeutenden Abweichungen vom Sächsischen Kriminalgesetzbuche vgl. den §. 109. dieser Schrift.

3. Strafgesetzbuch für das Herzogthum Sachsen-Meiningen vom 1. Aug. 1841. Einführungsgesetz von demselben Tage. Gesetzeskraft seit der am 7. Sept. 1844 eingetretenen Publikation. Dazu: Gesetz über Untersuchung und Bestrafung der Forstvergehen vom 3. Aug. 1844. Die Bestimmungen des Sächs. Erläuterungsges. von 1840 sind, wie in Altenburg, dem Gesetzbuche einverleibt. Nur geringe Abweichungen vom Sächsischen Kriminalgesetzbuche.

4. Kriminalgesetzbuch für das Fürstenthum Schwarzburg-Sondershausen vom 10. Mai 1845. Publikationsverordnung von demselben Tage. Gesetzeskraft seit dem 24. Juli 1845. Schließt sich dem Kriminalgesetzbuche Altenburgs an. — Forst- und Jagdordnung vom 18. Mai 1845.

Vgl. im Allgemeinen:

F. B. Busch, die neuen Kriminalgesetzbücher des Königreichs Sachsen, des Großh. Sachsen-Weimar-Eisenach, der Herzogthümer Sachsen-Altenburg und Sachsen-Meiningen, so wie des F. Schwarzburg-Sondershausen, mit litterarischen, praktischen und kritischen Bemerkungen, Leipzig 1848 (424 Seiten).

§. 179.

Dieser Anschluß an einen größeren Staat verdiente Lob, weil man dadurch der Zersplitterung entgegenarbeitete.

Allein dieselben Gründe, die im Königreiche Sachsen dazu trieben, das Kriminalgesetzbuch von 1838 durch ein neues Gesetzbuch zu ersetzen, machten sich auch in den Thüringischen Landen fühlbar. Dazu kam die Rücksicht auf die vom Deutschen Parla-

Digitized by Google

mente beschlossenen Grundrechte, welche manche Reformen des Strafrechts forderten, so wie der Umstand, daß für die Thüringischen Länder ein gemeinsamer oberster Gerichtshof in Jena besteht.

Der Anstoß zu einem besonderen Thüringischen Strafgesetzbuche ging von der Weimarischen Regierung, hauptsächlich vom Geheimen Staatsrathe v. Wydenbrugk aus. Mit Weimar vereinigten sich Meinigen, Altenburg, Koburg-Gotha, Schwarzburg-Rudolstadt, Schwarzburg-Sondershausen, Reuß älterer und jüngerer Linie, später auch Anhalt-Dessau und Köthen. Altenburg publicirte aber das s. g. Thüringische Strafgesetzbuch nicht, behielt vielmehr sein Gesetzbuch von 1841 bei. Auch Reuß ä. L. publicirte es nicht, sondern ließ das gemeine Recht einstweilen fortbestehen.

Man legte das Sächsische Kriminalgesetzbuch von 1838 dem Thüringischen Entwurfe (gedruckt 1849, Jena, bei Frommann) zu Grunde. Die Kommission zur Berathung des Gesetzbuches bestand aus folgenden Rechtskundigen der einzelnen Staaten: Ob. App. Ger. Präs. Ortloff zu Jena, Regierungsrath v. Egloffstein zu Weimar, Staatsrath Brandis zu Meiningen (der später Ob. App. R. zu Lübeck wurde), Regierungs- und Justizrath Schnür zu Koburg, Geh. Konferenzrath Pierer zu Altenburg und die Landtags-Abgeordneten Assessor Walther zu Rudolstadt und Stadtsyndikus Rebling zu Sondershausen. Hervorragend war der Einfluß des Präsidenten Ortloff, dem auch die nach den Beschlüssen der Kommission vorzunehmende Schlußredaktion des Entwurfes übertragen ward.

§. 180.

Aber selbst in dieser kleinen Staatengruppe ließ das Gefühl souveräner Selbständigkeit eine unbedingte Unterwerfung unter das Einigungswerk nicht zu. Das Uebergewicht des kleinen Weimar wurde nur mit Mißbehagen ertragen. „Die beiden Fürstenthümer Schwarzburg haben noch am getreuesten zu Weimar gehalten; doch auch sie mußten Selbständigkeit beweisen und haben daher wenigstens vom Weimarischen Texte abweichende Orthographie und Interpunktion beliebt. In dieser Hinsicht haben überhaupt die übrigen Staaten gemeinschaftlich Weimar gegenüber operirt, aber auch hier wieder jeder für sich einige selb-

Digitized by Google

ständige Kommas vorbehalten." Manche Abweichungen sind indeß wesentlich. Dies bestimmte den Dr. jur. C. F. Müller, im Jahre 1853 eine vergleichende Ausgabe zu veranstalten.

„Während Weimar, Koburg-Gotha, so wie die Schwarzburgischen und Anhaltischen Länder (welche letzteren sich im Jahre 1850 dem gemeinschaftlichen Oberappellations-Gerichte zu Jena anschlossen) die Grundrechte hinsichtlich der Abschaffung der Todesstrafe zur Ausführung brachten, gingen Meiningen und Reuß j. L. von diesem Grundsatze ab und behielten die Todesstrafe bei. Die Herzogthümer Anhalt-Dessau und Köthen sind bei der Abschaffung der Todesstrafe noch konsequenter als die übrigen Staaten gewesen, indem durch Art. 6. dieselbe schlechtweg abgeschafft ist, während sie in Weimar, Koburg-Gotha und Schwarzburg da vorbehalten wurde, wo das Kriegsrecht sie vorschreibt; Meiningen und Reuß aber haben sie nicht blos beibehalten, sondern Reuß erwähnt sogar noch ausdrücklich des Standrechts, welches im Meiningenschen Strafgesetzbuche nicht besonders angeführt ist. Ueberhaupt ist in Reuß j. L. die Todesstrafe häufiger als in Meiningen angedroht, z. B. in den Artikeln 77. 78. 152. und 169., während Meiningen in diesen Fällen sie gar nicht, oder wie im Art. 77. nur bedingungsweise zuläßt.

Ferner behandelt Anhalt die Festungsstrafe als selbständige Strafart, welche nicht blos auf dem Gnadenwege einzutreten hat, und bringt dieselbe, nach der herrschenden Rechtsansicht, bei den politischen Verbrechen und Vergehen wie bei dem Zweikampfe zur Anwendung. Dann möchte es ein Vorzug des Anhaltischen Strafgesetzbuches sein, daß es Handarbeitsstrafe weder selbständig noch statt anderer Strafen zuläßt, die Sekundanten und Kampfzeugen beim Zweikampfe nicht straft und in den Fällen des Artikels 227. (Gewohnheitsdiebstahl) die Zuchthausstrafe nicht auf Lebenszeit, sondern nur bis zu 20 Jahren gestattet".

Müller, Strafgesetzbuch für das Großherzogthum Sachsen-Weimar-Eisenach, die Herzogthümer S. Meiningen, S. Koburg und Gotha, Anhalt-Dessau und Köthen, und die Fürstenthümer Schwarzburg-Rudolstadt, Schwarzburg-Sondershausen und Reuß Jüngerer Linie. Eine vergleichende Ausgabe mit einem Sachregister, Erfurt 1853.

Faselius, unter demselben Titel, Erfurt 1867.

Digitized by Google

Von den 322 Artikeln des Gesetzbuches wurden **nur 111 völlig übereinstimmend** in die Gesetzbücher sämmtlicher verbundenen Thüringischen Staaten aufgenommen.

Egidy, Reg. und Just. R. zu Koburg, einige Bemerkungen über das Thüringische Strafgesetzbuch, in den Neuen Jahrbüchern für Sächsisches Recht VIII. S. 320—331.

Wächter, das königl. Sächs. und das Thüringische Strafrecht, S. 56 und 57.

§. 181.

Die Publikationen des Thüringischen Strafgesetzbuches mit besonderen Einführungsgesetzen sind folgende:

a. **Weimar-Eisenach**, Einführungsgesetz vom 25. März 1850, Publikation am 20. April 1850, Gesetzeskraft vom Tage der Verkündung an.

b. **Schwarzburg-Sondershausen**, Einführungsgesetz vom 25. März 1850, Gesetzeskraft vom Tage der Verkündung an.

c. **Schwarzburg-Rudolstadt**, Einführungsgesetz vom 26. April 1850, Gesetzeskraft vom Tage der Verkündung an.

d. **Anhalt-Dessau und Köthen**, Einführungsgesetz vom 28. Mai 1850, Publikation am 24. Juli 1850, Gesetzeskraft seit dem 1. Okt. 1850. Dazu: Polizeistrafgesetzbuch f. d. Herzogth. Anhalt-Dessau Köthen vom 29. März 1855 (274 Artikel, mit einer Reihe von Beilagen früherer, noch gültiger Gesetze), in Kraft seit dem 1. Juni 1855.

e. **Meiningen**, Einführungsgesetz vom 21. Juni 1850, Gesetzeskraft vom Tage der Verkündung an.

f. **Koburg**, Einführungsgesetz vom 19. Nov. 1850, Publikation vom 25. Januar 1851, Gesetzeskraft seit dem 28. Januar 1851.

g. **Gotha**, Einführungsgesetz vom 23. Dec. 1850, Gesetzeskraft seit dem 1. Januar 1851.

h. **Reuß Jüngerer Linie** (mit **Gera**), Einführungsgesetz vom 14. April 1852, Gesetzeskraft seit dem 5. Mai 1852.

Nachträglich, nämlich seit dem 31. Okt. 1864, ist das Gesetzbuch auch in **Anhalt Bernburg** zur Geltung gelangt, wo unter dem 22. Januar 1852 ein dem Preußischen gleichlautendes Strafgesetzbuch publicirt worden war.

Digitized by Google

§. 182.

Da das Thüringische Strafgesetzbuch in der ganzen Anlage und in einem großen Theile seiner Anordnungen mit dem Sächsischen Kriminalgesetzbuche von 1838 übereinstimmt, so kann die Litteratur des letzteren auch bei der Auslegung des ersteren benutzt werden. Dasselbe gilt von der Litteratur des Sächsischen Strafgesetzbuches von 1855.

Außer den in den vorstehenden Paragraphen schon gelegentlich angeführten Schriften über das Thüringische Strafgesetzbuch sind noch zu nennen:

Das Wochenblatt für Strafrechtspflege in Thüringen, herausg. von Reinh. Schmid, Weimar 1851, 1852, I. Bd.

Die Blätter für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt, unter Mitwirkung von Emminghaus, Heerwart und Heimbach, herausg. von Reinh. Schmid, Jena 1854, I. Bd.; unter Mitwirkung derselben seit 1855 herausg. von Hotzel, jetzt von Vollert.

Die Rechtssprechung des Ob. App. Ger. zu Jena, von Andreä, seit 1864.

Funfzehntes Kapitel.

Preußisches Strafgesetzbuch vom Jahre 1851.

§. 183.

Das Strafrecht des allg. Landrechts von 1794, beim Beginne einer großen Revolutionsperiode verfaßt, welche alsbald einen stürmischen Umschwung der Begriffe und der Dinge bewirkte, vermochte den Anforderungen der Zeit schon in seinen ersten Lebensjahren nicht zu genügen. Nur wenige Jahre hindurch glaubte man wenigstens noch auf seiner Grundlage, trotz der bereits erkannten Mangelhaftigkeit wichtiger Bestimmungen, weiter bauen zu können und suchte daher durch umfassende Novellen abzuhelfen. Im Anfange des neunzehnten Jahrhunderts überzeugt man sich schon von der Unhaltbarkeit der Grundlage selbst und faßt daher den Plan, ein neues Strafgesetzbuch zu erlassen.

Am 1. Juni 1794 hatte das allgemeine Landrecht Gesetzeskraft erlangt. Schon im nächsten Monate, nämlich am 29. Juli 1794, ergeht ein umfangreiches strafrechtliches Patent, welches die Unter-

Digitized by Google

thanen ermahnt, sich durch unruhige Köpfe nicht irre führen zu lassen, — das Patent wegen Abstellung des tumultuarischen Verfahrens bei Beschwerdeführungen. In die Zunftverbindungen war ein unruhiger Geist gefahren, der die Zunftgenossen antrieb, mit Umgehung der Behörden „sich selbst Recht zu schaffen, und gewöhnlich den Weg einzuschlagen, durch Einstellung der Arbeit eine Verlegenheit zu erzeugen, wodurch sie die Abstellung ihrer Beschwerden zu erzwingen hoffen". Gegen ein solches „eigenmächtiges tumultuarisches" Benehmen, gegen eine solche „unbefugte Selbsthülfe" soll mit unnachsichtiger Strenge vorgegangen werden. Die Polizei soll die Ruhestörer sofort aufgreifen und in sichere Verwahrung bringen, ja allenfalls auch sogleich an die nächsten Festungen zur provisorischen Festhaltung abliefern lassen. „Sobald der Auflauf, oder andere Unordnung gedämpft und die Ruhe wieder hergestellt ist, muß der Vorfall unverzüglich der kompetenten Polizei- oder Justizbehörde angezeigt und von dieser ohne den mindesten Aufschub — mit Beiseitesetzung aller außerwesentlichen Förmlichkeiten — die Untersuchung nur dergestalt, wie solches zur richtigen Ausmittelung der Wahrheit unumgänglich nöthig ist, geführt und schlechterdings so beschleunigt werden, daß das Erkenntniß längstens binnen 4 Wochen abgefaßt und den Interessenten eröffnet wird". Die Behörden sollen in solchen Fällen nicht nur auf die gewöhnlichen, in den Gesetzen verordneten Strafen, und, nach Befinden, auf Lebensstrafe, sondern auch auf außerordentliche und ungewöhnliche, von welchen man, nach den Zeitumständen, den wirksamsten Eindruck erwarten kann, namentlich auf das Gassenlaufen zu erkennen befugt sein! Der König behält sich obenein noch vor, darüber zu beschließen, ob die Schuldigen, außer der rechtlich erkannten Strafe, um sie zu Ordnung und Gehorsam zu gewöhnen, an die Regimenter abgegeben, und wenn sie zum Soldatendienste untauglich sind, als Pack-, Train- und Artillerie-Knechte gebraucht werden sollen.

Noch zwei Reskripte erfolgten im Jahre 1794: ein Reskript vom 25. Sept., betr. die Untersuchung wegen Hausdiebstahls und die Zulässigkeit der Zurücknahme der Denunciation, — und ein Reskript vom 1. Dec., betr. die Bestrafung der Unzucht zwischen Schwiegereltern und Schwiegerkindern.

Digitized by Google

Im Jahre 1795 ergingen überhaupt nur zwei strafrechtliche Reskripte; dafür brachte es dann aber das Jahr 1796 bereits zu einem vollen Dutzend und auch das Jahr 1797 war ziemlich fruchtbar. Charakteristisch sind aus dem Jahre 1798 eine Verordnung wegen Verhütung und Bestrafung der die öffentliche Ruhe störenden Excesse der Studirenden vom 23. Juli, ein Edikt vom 20. Okt. wegen Verhütung und Bestrafung geheimer Verbindungen, und eine Cirkularverordnung vom 30. December wegen genauer Bestimmung verschiedener Vorschriften des A. L. R. und der A. G. O., betr. die Verhütung der Tumulte und die Bestrafung der Theilnehmer, welche in ihrem vierten Abschnitte auch von Injuriensachen handelt. Die dem allgemeinen Landrechte noch unbekannte Demagogenfurcht hatte sich jetzt des Gesetzgebers bemächtigt.

Von der bedeutendsten Einwirkung auf die strafrechtliche Praxis war aber die aus 32 Paragraphen und einer umfangreichen Einleitung bestehende Cirkularverordnung vom 26. Febr. 1799 wegen Bestrafung der Diebstähle und ähnlicher Verbrechen. Sie führte, weil sie die einschlagenden landrechtlichen Satzungen nicht schlechtweg aufhob, zu einer grenzenlosen Verwirrung und gab den Strafen der genannten Verbrechen eine Richtung, in welcher die Zwecke der Abschreckung und äußerlicher Besserung den Gedanken der strafenden Gerechtigkeit ganz überholten und in den Hintergrund drängten.

Viele Novellen ergingen über die Art der Behandlung von Injurien. Das Landrecht enthielt darüber verwickelte Gesetze, die alsbald modificirt und ergänzt werden mußten. Dazu kam, daß man, nach dem Edikte vom 17. Juli 1788, von dem Grundsatze einer höheren Strafbarkeit der gegen Militärpersonen verübten Injurien ausging und auch durch spätere Bestimmungen dem Militär in Injuriensachen eine bevorzugte Stellung zu sichern suchte. Schon am 29. Jan. 1795 wurde ein Reskript über die Bestrafung der mittelbaren Injurien gegen Militärpersonen erlassen, welches indeß die höhere Strafbarkeit auf die unmittelbaren Injurien gegen Militärpersonen beschränkt. Hieran reihten sich: ein Reskr. vom 18. Sept. 1797, betr. die von Stiefkindern ihren Eltern zugefügten Injurien; ein Reskr. vom 13. Aug. 1797, daß die Bestimmung des §. 654. Th. II. Tit. 20. des A. L. R. jedem Officier, welcher wegen Injurien klagen will, be-

Digitized by Google

kannt zu machen sei; der schon erwähnte Abschnitt IV. der Cirkularverordnung vom 30. Dec. 1798; ein Reskr. vom 15. Juli 1799, betr. die Nichtanwendbarkeit der eben genannten Cirkularverordnung auf Injuriensachen zwischen Militär- und Civilpersonen; ein Reskr. vom 13. Jan. 1800, betr. die Nichtanwendbarkeit derselben bei Personen ungleichen Standes; ein Reskr. vom 6. Aug. 1800, betr. den Unterschied zwischen Realinjurien und körperlichen Beschädigungen; ein neues Reskr. über die Nichtanwendbarkeit der Cirkularverordnung auf Injuriensachen zwischen Militär- und Civilpersonen vom 4. Juni 1801; eine Kabinetsordre vom 9. Nov. 1801, betr. die Injurien zwischen Militär- und Civilpersonen; eine Kabinetsordre vom 25. April 1804, betr. die Duelle zwischen Militär- und Civilpersonen; endlich eine Kabinetsordre, betr. die Unzulässigkeit der Injurienklagen der zum Hofstaate gehörigen Officianten gegen ihre Vorgesetzten, — der nach der Kriminalordnung von 1805 erlassenen Verordnungen gar nicht zu gedenken.

§. 184.

Die Unvollständigkeit der Kriminalordnung vom 1. März 1717 und die seitdem wesentlich veränderte Kriminalverfassung hatten viele neue Verordnungen und Deklarationen veranlaßt. Manche neue Einrichtungen im Kriminalwesen, besonders die allgemeine Einführung der Inquisitoriate, die seit 1796 schon in Süd- und Neuostpreußen bestanden, machten überdies neue Vorschriften nöthig. Man revidirte daher die in den Gesetzsammlungen zerstreut befindlichen Bestimmungen über das Kriminalverfahren und entwarf mit Rücksicht auf die veränderte Verfassung eine Kriminalordnung für die Preußischen Staaten, die unter dem 11. December 1805 zur Publikation gelangte. In dem derselben voraufgeschickten Publikationspatente wird gemeldet, daß jetzt auch die allgemeinen Strafgesetze revidirt werden, und künftig nicht mehr einen Theil des allgemeinen Landrechts ausmachen, sondern als ein besonderes Gesetzbuch abgedruckt und publicirt werden sollen; deshalb habe man beschlossen, die Kriminalordnung und die Strafgesetze als ein Ganzes anzusehen und unter dem Titel „Allgemeines Kriminalrecht für die Preußischen Staaten" abdrucken zu lassen, wovon die Kriminalordnung den ersten, das Strafgesetzbuch den zweiten Theil ausmachen

Digitized by Google

solle. Dieser Plan blieb indeß unausgeführt. Nach dem Frieden von Tilsit sucht der Staat zwar das im äußeren Umfange Verlorene durch eine Steigerung aller inneren Kräfte zu ersetzen und es beginnt eine reformatorische Thätigkeit der Gesetzgebung, welche zur Städteordnung, zur Aufhebung der Leibeigenschaft, zur Mobilisirung des Grundeigenthums, zur Gewerbefreiheit, zur Theilung der Gemeinheiten und zur Ablösung der bäuerlichen Lasten führt. Auf dem Boden des Strafrechts aber wuchs in dieser Zeit Nichts von Bedeutung empor. Die Gesetzgebung befaßte sich hier nur mit untergeordneten Einzelheiten, zu deren Feststellung das unmittelbare Bedürfniß drängte. Die Zahl der strafrechtlichen Verordnungen und Reskripte blieb indeß ziemlich groß, selbst in den Jahren 1813 und 14, wo die Gesetzgebung auf anderen Gebieten fast vollständig ruhte.

Seit 1816 begegnet man zunächst, besonders während des Jahres 1817, zahlreichen Bestimmungen über Dinge, die durch die Kriege in den Vordergrund geschoben oder veranlaßt wurden: über Kriegsdenkmünzen, über ausländische Landstreicher, über die von Militärpersonen in Lazarethen begangenen Veruntreuungen 2c.; sodann aber auch vielen jener betrübenden Anordnungen, welche gegen die Regungen des unbefriedigt gebliebenen politischen Bedürfnisses gerichtet waren, wie: die Verordn. vom 6. Jan. 1816 wegen Verbotes der geheimen Gesellschaften; das Censur-Edikt vom 18. Okt. 1819; die Kabinetsordre wegen Verbotes der in Frankreich, England und in den Niederlanden in Deutscher Sprache herauskommenden Zeitungen, vom 3. Dec. 1819; das Reskr. vom 23. März 1820, betr. die Untersuchung und Bestrafung der Censurkontraventionen; die Kabinetsordre vom 7. Juli 1821, betr. die Bestrafung der Studirenden, welche unerlaubte Verbindungen unterhalten; die Kabinetsordre vom 6. März und die vom 5. Sept. 1821 über die Verbrechen gegen den Staat 2c.; die Reskripte vom 7. März und 22. Nov. 1822, betr. die Beschlagnahme verbotener Druckschriften u. a. m. Einen sehr großen Umfang erreichte die Masse der neuen Anordnungen im Jahre 1824; in den Jahren 1825 und mehr noch 1826 nahm sie ab. In Ebbe und Flut hat so das Meer der vereinzelten neuen Strafgesetze von Jahr zu Jahr fortgewogt, bis zum Erscheinen des Strafgesetzbuches von 1851.

Digitized by Google

§. 185.

Ueber die Entstehungsgeschichte des Strafgesetzbuches von 1851 handeln folgende Schriften:

Kamptz, kurze Uebersicht der Revision der Gesetzgebung von 1831 bis 1841, in den Jahrbüchern für die Preuß. Gesetzgebung u. s. w. Bd. 58. S. 325 ff.

Kamptz, aktenmäßige Darstellung der Preuß. Gesetzrevision, a. a. O. Bd. 60. S. 1 ff. (auch abgesondert herausgeg. Berlin 1842).

Beseler, Kommentar S. 3 ff.

Goltdammer, Materialien, Bd. I. Einleit.

Temme, Glossen und Lehrbuch.

Hälschner, Th. I. S. 231 ff. —

Nach der Kabinetsordre vom 24. Juli 1826 sollten bei der allgemeinen Revision der Preußischen Gesetzgebung das allgemeine Landrecht und die Gerichtsordnung zu Grunde gelegt, und es sollte nur das, was sich davon bisher in der Anwendung als unrichtig, mangelhaft, unbestimmt, oder für das Bedürfniß der Gegenwart unzureichend erwiesen habe, einer gründlichen Prüfung unterworfen und nach dem Resultate derselben berichtigt, ergänzt, erläutert und vervollkommnet werden. In seinem Berichte vom 14. Okt. 1826 machte der Justizminister Graf Dankelmann hiergegen geltend, daß der in der Kabinetsordre aufgestellte Gesichtspunkt einer bloßen, wenn auch durchgreifenden Revision für das Strafrecht nicht genüge; denn das Strafrecht des allgemeinen Landrechts sei nach seinem ganzen Systeme durchweg unhaltbar und müsse daher durch ein völlig neues Strafgesetzbuch ersetzt werden. Nicht ohne Bedenken und mit der ausdrücklichen Mahnung, auch in der Bearbeitung des Strafrechts nicht voreilig von der Grundlage der bestehenden Gesetzgebung sich zu entfernen, ertheilte der König durch Kabinetsordre vom 14. Nov. 1826 zu diesem veränderten Plane seine Zustimmung.

Die gesammte Gesetzrevision lag einer aus 16 Mitgliedern bestehenden Gesetzrevisions-Kommission ob, an deren Spitze der Minister Graf Dankelmann selbst stand. Mitglieder derselben waren: der spätere Justizminister von Kamptz, der Präsident des Kassationshofes Sethe, die geheimen Oberjustizräthe Sack und Simon, die Obertribunalsräthe Köhler, Scheffer

Digitized by Google

und Müller, die Oberrevisionsräthe von Reibnitz, Fischenich und Savigny, der geheime Legationsrath Eichhorn, die Oberlandesgerichts-Präsidenten von Scheibler, Oswald und Schelter und der Kammergerichtsrath Böttcher. Sämmtliche Revisionsarbeiten wurden in dieser allgemeinen Kommission nach Materien in 16 Pensa getheilt. Das Strafrecht, als Pensum I., übertrug man einer besonderen Deputation, unter der Leitung des damaligen Direktors im Justizministerium von Kamptz, und machte zu Mitgliedern derselben den geheimen Oberjustizrath Sack (später Chef-Präsident des Obertribunals), den geheimen Oberrevisionsrath Fischenich, den Kammergerichtsrath Bode (später Unterstaatssekretär im Ministerium des Inneren) und den Oberlandesgerichtsrath Schiller. Bode und Schiller wurden zu Referenten ernannt. Bode bearbeitete den allgemeinen Theil und die Bestimmungen über alle besonderen Verbrechen, mit Ausnahme derer gegen das Vermögen; die Bearbeitung der Bestimmungen über das Vermögen übernahm Schiller, dem erst durch ein Reskript vom 28. Sept. 1827 seine Aufgabe zugewiesen wurde.

Schon im November 1827 konnte Bode den allgemeinen Theil einreichen. Die Vorlage des besonderen Theils, in drei Entwürfen, erfolgte im Mai und August 1828 und im Februar 1829.

Es wurde indeß die Berathung des Entwurfs nicht in der für das Strafrecht eingesetzten besonderen Deputation, sondern gleich vom Anfange an, seit dem November 1827, in der allgemeinen Gesetzgebungskommission geführt, die darüber bis zum Mai 1830 verhandelte. Ihre Verhandlungen sind niedergelegt in den

Acta generalia des Justizministeriums zur Revision der Gesetzgebung, betreffend die in den Plenarkonferenzen stattgefundenen Berathungen über den von dem Revisor vorgelegten Entwurf des Kriminalgesetzbuches. Materialien Pensum I. Nr. 2. Vol. I sqq.

Aus der Gesetzgebungskommission ging im Februar 1828 der allgemeine Theil an das Staatsministerium:

Acta des Königl. Staatsministeriums, betreffend die Revision und Deklaration einiger Bestimmungen der Kriminalordnung und die Entwerfung eines neuen Strafgesetzbuches. Nr. 51. Vol. I.

Nach den Beschlüssen des Staatsministeriums, welches bis Juni 1828 über den allgemeinen Theil berieth, arbeitete die Ge-

Digitized by Google

setzgebungskommission den Entwurf um, der dann im Juni 1830 vom Grafen Dankelmann dem Staatsministerium überreicht ward. Diese Arbeit wurde als Manuskript gedruckt unter dem Titel:

Gesetzrevision. Pensum I. Entwurf des Stafgesetzbuches für die Preußischen Staaten. Erster Theil. Kriminalstrafgesetze. Berlin 1830.

Der Entwurf umfaßt 78 Quartseiten und zerfällt in 529 Paragraphen. Der allgemeine Theil (erste Titel) ist in 6, der besondere Theil (zweite Titel) in 15 Abschnitte getheilt.

Als Materialien für den Entwurf sind anzusehen die in den Jahren 1827—30 gleichfalls als Manuskript („zur Benutzung bei den Berathungen") gedruckten

Motive zu dem von dem Revisor vorgelegten Ersten Entwurfe des Kriminalgesetzbuches für die Preußischen Staaten, 4 Bde. 4.

Von denselben erschien der vierte Band (Verbrechen gegen das Vermögen, von Schiller) schon 1828, des dritten Bandes zweite Abtheilung 1829, des dritten Bandes erste Abtheilung aber erst 1830. Dieser Mangel an Uebereinstimmung der Zeitfolge mit der Reihenfolge der Bände hat zu manchen falschen Citaten Anlaß gegeben.

§. 186.

Die Form, die man dem Entwurfe von 1830 gegeben hat, verdient volle Anerkennung. Das Ganze ist wohlgeordnet, die Sprache präcis.

Auch im Inhalte sind bedeutende Fortschritte gemacht. Ein gegliedertes Strafensystem hat im allgemeinen Theile Platz gefunden. Ausgeschieden sind die polizeilichen Strafvorschriften, die in den verschiedenen Abschnitten des Landrechts, neben den darin abgehandelten Klassen von Verbrechen, unter der Randschrift „Vorbeugungsmittel" vorkommen. Bode machte mit Recht geltend, daß eine solche Vermischung polizeilicher und strafrechtlicher Gegenstände die Begriffe des Volkes, welches hier die schwersten Uebelthaten, deren Strafbarkeit sofort einleuchte, mit den leichtesten Uebertretungen scheinbar auf eine Stufe gestellt sehe, verwirre; daß sie nachtheilig auf die Anwendung der Gesetze wirke, indem

Digitized by Google

sie die Grenze zwischen der Kriminal- und Polizeijustiz unkenntlich mache; daß sie endlich auch insofern unzweckmäßig erscheine, als die Zahl der im Staate nothwendigen Polizeivorschriften wandelbar und bei Weitem häufigeren Veränderungen unterworfen sei, als die der eigentlichen Kriminalgesetze. Sowohl der allgemeine, als auch der besondere Theil zeichnet sich durch zahlreiche treffende Begriffsbestimmungen aus. Die körperliche Züchtigung ist verschwunden. Die Todesstrafe soll durch Enthauptung mit dem Fallschwerte öffentlich vollzogen werden. Leider aber kennt der Entwurf noch geschärfte Todesstrafe, und zwar nicht blos symbolisch geschärfte; denn der §. 11. verordnet: „Wenn das Gesetz geschärfte Todesstrafe bestimmt, so wird der Verbrecher zum Richtplatze geschleift, sein Leichnam dort eingescharrt, und ebendaselbst ein Pfahl mit einer Tafel errichtet, die seinen Namen, sein Verbrechen und seine Strafe verkündet". Auch die Beibehaltung der Vermögenskonfiskation ist zu beklagen.

Im allgemeinen Theile macht sich der Entwurf fast ganz vom Landrechte frei; weniger im besonderen Theile, hauptsächlich bei den von Schiller bearbeiteten Verbrechen gegen das Vermögen. Das Bayrische Strafgesetzbuch und die Entwürfe für Sachsen und Hannover hat man mit Unbefangenheit benutzt, von dem allerdings auch nicht ganz unberücksichtigt gebliebenen Französischen Stragesetzbuche sich aber mit einer thörichten, von Beseler bereits getadelten Abneigung weggewendet.

Was die Arbeiten von Bode und Schiller für den Entwurf anlangt, so unterschreiben wir das über sie von Beseler gefällte Urtheil: „Die Arbeit Schillers, welche sich der Ordnung des Landrechts anschließt, ist unbedeutend, ohne Schärfe und tiefere Einsicht; sie läßt die freie Beherrschung des Materials vermissen und bietet fast nur ein kritisches Raisonnement über die Satzungen des allgemeinen Landrechts. Sehr achtungswerth sind dagegen die Leistungen Bode's, welcher den ersten tüchtigen Grund zur Reform des Preußischen Strafrechts gelegt hat; er übt eine scharfe und doch besonnene Kritik, ist mit der wissenschaftlichen Bearbeitung des gemeinen Deutschen Kriminalrechts wohl bekannt, benutzt die Gutachten der Gerichtshöfe mit Umsicht und Geschick, und findet in den für andere Deutsche Staaten bestimmten Gesetzgebungen einen Anhalt für seine Vorschläge".

Digitized by Google

§. 187.

„Während Alles die rasche und glückliche Vollendung des Revisionswerkes hoffen ließ, trat noch im Jahre 1830, mit dem Tode des Grafen Dankelmann, zum Theil auch wohl infolge der politischen Ereignisse, eine neue Wendung für dasselbe ein; die Leitung der Sache kam in die Hände des Herrn vom Kamptz. Man kann diesem Manne die Verdienste, welche er sich namentlich um die Sammlung und Bearbeitung der Provinzialrechte erworben hat, ungeschmälert lassen, und doch der Ansicht sein, daß er für die Durchführung einer Reform im Strafrechte sehr wenig geeignet war. Nach seiner Meinung bedurfte der Tit. 20. Th. II. des Allg. Landrechts eigentlich nur einer Ausbesserung im Einzelnen, und er hat das Seinige gethan, den Entwurf von 1830 in diesem Sinne zurückzurevidiren. Dazu kam seine oberflächliche und zerfahrene Produktivität, die es ihm schwer machte, eine reife Arbeit zu liefern, und dann seine bekannte politische Richtung, welche in Fragen, die mit den sogenannten demagogischen Umtrieben zusammenhingen, fast die Gestalt von fixen Ideen annahm. Unter diesen Einflüssen nun wurde eine Umarbeitung des Entwurfs von 1830 vorgenommen und, von dem Minister selbst mit Motiven versehen, als Manuskript gedruckt unter dem Titel:

Revidirter Entwurf des Strafgesetzbuches für die Königlich Preußischen Staaten. Erster Theil. Kriminal-Strafgesetze. Berlin 1833. 4."

Beseler S. 6.

Dazu:

Motive zum revidirten Entwurfe des Strafgesetzbuches für die Königlich Preußischen Staaten, gleichfalls Berlin 1833. 4.

Weder der Entwurf von 1830, noch der von 1833 kam im Staatsministerium zur Berathung. Das Gleiche gilt von dem nur 14 Seiten umfassenden Entwurfe eines Polizeistrafgesetzbuches, als Manuskript zur Benutzung bei den Berathungen abgedruckt unter dem Titel:

Entwurf des Strafgesetzbuches für die Preußischen Staaten. Zweiter Theil. Polizeistrafgesetze. Von dem Revisor vorgelegt. Berlin 1833. 4.

Digitized by Google

Beigegeben wurden:

Motive zu dem vom Revisor vorgelegten Ersten Entwurfe des Strafgesetzbuches für die Preußischen Staaten. Fünfter Band, enthaltend die Polizeistrafgesetze. Berlin 1833. 4.

Den letztgenannten Motiven sind einige von Bode unterzeichnete Vorbemerkungen voraufgeschickt, welche über die Wandlungen Aufschluß geben, denen die Auffassung der Aufgabe einer Polizeistrafgesetzgebung unterworfen war. Man hatte anfänglich geglaubt, daß die in den zwanzigsten Titel (Allg. Landr. Th. II.) eingestreuten Polizeigesetze, ungeachtet ihrer Mangelhaftigkeit im Einzelnen, doch hinsichtlich der in ihnen enthaltenen allgemeinen Grundsätze dergestalt ein Ganzes ausmachten, daß ihre Zusammenstellung der Kern und das Normalgesetz werden könne, an welches sich alle übrigen Polizeiverordnungen anreihen ließen. Deshalb hatte man sie aus dem Kriminalstrafgesetzbuche weggelassen und einem Polizeistrafgesetzbuche vorbehalten. Bei näherer Durchsicht dieser Vorschriften fand man aber jene Voraussetzung nicht bestätigt; nirgend ließen sich in den landrechtlichen Polizeivorschriften allgemeine Grundsätze über den Begriff und die Strafbarkeit der Polizeikontraventionen überhaupt auffinden, mit deren Hülfe man die etwa vorhandenen Lücken ausfüllen und die Angemessenheit einzelner Bestimmungen hätte prüfen können. Man überzeugte sich, daß die Polizeigesetze des zwanzigsten Titels nur Fragmente der gesammten Polizeistrafgesetzgebung seien, auf gleicher Linie stehend mit allen anderen Polizeistrafgesetzen. So wollte man denn erst allgemeine Grundsätze für ein Polizeistrafgesetzbuch selbständig festzustellen suchen; auf dieser neu geschaffenen Grundlage sollten dann nicht nur die etwa beizubehaltenden Polizeistrafgesetze des allgemeinen Landrechts, sondern auch alle übrigen Polizeistrafgesetze ihren Platz finden, und selbst die im civilrechtlichen Theile des Landrechts zerstreuten mannigfachen polizeilichen Bestimmungen wollte man mit aufnehmen. Allein die Ausführung dieses umfassenden Planes wurde vertagt. Man wollte vor Allem die Fortexistenz der im landrechtlichen Strafrechte enthaltenen Polizeivorschriften sichern und Bode mußte sich daher in dem angeführten Entwurfe auf eine Zusammenstellung und Revision derselben beschränken.

Im Jahre 1834 entwickelte dann Kamptz sogar die Ansicht, man müsse bei der vom Landrechte befolgten Methode

Digitized by Google

verbleiben und die polizeistrafrechtlichen Vorschriften, wie bisher, im Strafrechte beibehalten:

Revidirter Entwurf des Strafgesetzbuches 2c. Nachtrag zu dem allgemeinen Theile desselben. Polizeiübertretungen und deren Bestrafung betreffend. Berlin 1834.

§. 188.

In dieser Richtung setzte der Antireformator Kamptz seine Bemühungen um die Gründung eines neuen Strafgesetzbuches fort. Der Entwurf von 1833 wurde von ihm einer Umarbeitung unterworfen, die er in einer handlichen Oktavausgabe unter dem Titel:

Revidirter Entwurf des Strafgesetzbuches für die Königlich Preußischen Staaten, Berlin 1836, dem Drucke übergab.

Bei einer wiederholten Bearbeitung desselben Gegenstandes bleiben einzelne Verbesserungen selten aus. So kann denn auch nicht in Abrede gestellt werden, daß die Entwürfe von 1833 und 1836, verglichen mit dem Entwurfe von 1830, nach Form und Inhalt manchen Gegenstand angemessener behandelt haben. Dies winzige Lob wird aber von dem schweren Tadel erdrückt, der den veränderten Charakter der neuen Entwürfe und besonders des Entwurfes von 1836 trifft. Polizeiliche Vorschriften finden sich aufs Neue in einer langen Reihe von Paragraphen des letzteren; so in den §§. 177.—179. des dritten Abschnittes Th. II. Tit. 1. (Landesverrath), in den §§. 285.—287. des vierten Abschnittes Tit. 2. (Verbrechen gegen die Hoheitsrechte), in den §§. 442.—484. über Körperverletzung, in den §§. 518.—522. über Unzucht, in den §§. 631.—641. in Bezug auf Betrug und Fälschung, in den §§. 678.—681. in Bezug auf strafbaren Eigennutz, in den §§. 729.—752. hinsichtlich gemeingefährlicher Verbrechen; der Entwurf war also wieder zu einem polizeilichstrafrechtlichen Zwitter geworden. In den Bestimmungen über die politischen Verbrechen weht der altbekannte Geist der Demagogenverfolgung. Als vollendeter Hochverrath soll angesehen werden 1) die Stiftung oder Verbreitung einer Verbindung, deren Haupt- oder Nebenzweck ist, über eigenmächtige oder sonst (!!) zu bewirkende Veränderungen in der Verfassung oder Verwaltung des Staates oder des Deutschen Bundes oder eines einzelnen Bundesstaates, oder über die Mittel zur Herbei-

Digitized by Google

führung solcher Veränderungen oder zur Bewirkung einzelner sich darauf beziehender Maßregeln oder über andere politische Zwecke oder über Grundsätze (!!!), Entwürfe und Unternehmungen zu berathschlagen, welche auf Erschütterung der bestehenden (absoluten) monarchischen Verfassung abzielen; 2) die wissentliche Theilnahme an einer solchen Verbindung, — und so fort in nicht weniger als 6 Rubriken, in der Rubrik 6 noch Gleichstellung der Aufforderung zu hochverrätherischen Unternehmungen mit der Vollendung. Die Verbreitung von „Grundsätzen oder Gesinnungen, welche hochverrätherische Entwürfe oder Gesinnungen hervorrufen oder befördern können", zieht eine Strafe von 2 Jahren Arbeitshaus bis zu 6 Jahren Zuchthaus nach sich. Besonders schlimm geht es den unerlaubten Verbindungen und Versammlungen, auch wenn sie „nur aus zwei Mitgliedern" bestehen (§. 192.). Die Stifter, Vorsteher und einfachen Mitglieder, welche von einer bevorstehenden obrigkeitlichen Einschreitung oder Untersuchung anderen Verbindungen oder deren Mitgliedern Nachricht geben, Statuten, Papiere, oder andere zur Entdeckung oder näheren Ermittelung dienende Gegenstände unterschlagen, entfernen oder vernichten, oder durch wissentlich falsche Angaben und Lügen absichtlich die Wahrheit verdunkeln, sind dem Verfasser des Entwurfes ein solcher Gegenstand des Abscheues, daß er befiehlt, es soll gegen sie stets auf den höchsten Grad der Strafe erkannt und dieselbe nach Umständen noch bis zum vierten Theile der Dauer geschärft werden (§. 202.). Gegen Hochverräther, in dem oben angegebenen weiten Sinne des Wortes, soll auf geschärfte Todesstrafe (mit Schleifung zum Richtplatze §. 11.) und auf Vermögenskonfiskation erkannt werden. Auch die Gehülfen verfallen dem Tode.

Die körperliche Züchtigung hat in dem Entwurfe von 1836 nicht nur Wiederaufnahme gefunden, sondern dem Richter ist sogar „nachgelassen", in einzelnen Fällen, die das Gesetz zu bezeichnen nicht nöthig findet, auf öffentliche Vollstreckung derselben zu erkennen!

So lange der Genius des Herrn von Kamptz über der neuen Schöpfung schwebte, war auf kein Gedeihen zu hoffen. Herbe Arbeit hat es gekostet, den Herrn von Kamptz aus dem Gesetzgebungswerke wieder hinauszurevidiren.

Digitized by Google

§. 189.

Für die Berathung des revidirten Entwurfes von 1836 ließ Kamptz eine Zusammenstellung der neueren Strafgesetzbücher anderer Staaten durch den Kammergerichts-Assessor (späteren Kriminalgerichtsrath) Weil anfertigen. Sie folgt der Ordnung des revidirten Entwurfs, wie schon der Titel meldet:

Zusammenstellung der Strafgesetze auswärtiger Staaten nach der Ordnung des revidirten Entwurfes des Strafgesetzbuches für die Preußischen Staaten, Oktav-Ausgabe, 5 Theile, Berlin 1838—1841.

Der erste, 1838 erschienene Band enthält die Gesetze über den allgemeinen, der zweite, gleichfalls 1838 herausgekommene Band die über den besonderen Theil.

Diese beiden ersten Bände (oder „Theile") beschränken sich auf folgende 26 Strafgesetzbücher, Darstellungen von Motiven und Anmerkungen und Entwürfe, von denen die beiden Entwürfe für Hessen erst im Verlaufe der Arbeit Berücksichtigung fanden:

I. Oesterreichisches Gesetzbuch über Verbrechen.
II. Oesterreichisches Gesetzbuch über schwere Polizei-Uebertretungen.
III. Großherzogl. Bergisches Gesetz-Bülletin; II. Abtheilung: Strafgesetzbuch. Düsseldorf 1811.
IV. Strafgesetzbuch für das Kgr. Bayern, München 1813.
V. Anmerkungen zu demselben Bd. I.
VI. Anmerkungen zu demselben Bd. II.
VII. Anmerkungen zu demselben Bd. III.
VIII. Entwurf des Strafgesetzbuches v. 1822, München 1822.
IX. Revidirter Entwurf, München 1827.
X. Motive zu demselben.
XI. Entwurf des Strafgesetzbuches mit Motiven, München 1831.
XII. Strafgesetzbuch für die Herzoglich Holstein-Oldenburgischen Lande, 1814.
XIII. Entwurf des Strafgesetzbuches für das Großherzogthum Sachsen-Weimar-Eisenach, 1822.
XIV. Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Kgr. Hannover, 1825.

Digitized by Google

XV. Projet du Code pénal du royaume des Pays-bas, Bruxelles 1827. (Dies Projekt hat bis zum §. 85. des ersten Bandes irrthümlich, wie schon das Jahr seines Erscheinens beweiset, die Ueberschrift Belgien erhalten.)
XVI. Entwurf zu einem Strafgesetzbuche für das Kgr. Norwegen, 1832.
XVII. Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Kgr. Württemberg, nebst Motiven, Stuttgart 1835.
XVIII. Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Kgr. Sachsen, mit Motiven, 1835.
XIX. Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Großherzogth. Baden, mit Motiven, 1836.
XX. Königl. Sächsisches Strafgesetzbuch von 1838.
XXI. (Französischer) Code pénal.
XXII. Loi du 18 Avril 1832 contenant des modifications au Code pénal et au Code d'instruction criminelle.
XXIII. Markgräflich Badisches Strafedikt vom 4. April 1803.
XXIV. Königl. Württembergisches Edikt über Strafgattungen (Strafedikt) vom 17. Juli 1824.
XXV. (Erster) Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Großh. Hessen.
XXVI. (Zweiter) Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Großh. Hessen.

Seit dem Erscheinen des zweiten Bandes und während des Druckes des dritten (1839) wurden in Württemberg und in Weimar Strafgesetzbücher publicirt und im Großh. Hessen aus den beiden früheren Entwürfen ein definitiver Entwurf abgefaßt. Da indeß diese neuen Arbeiten erst während des Abdruckes des dritten Bandes bekannt wurden, so haben sie erst gegen Ende desselben Berücksichtigung gefunden. So stieg im dritten Bande die Zahl der berücksichtigten legislativen Werke auf XXIX.

Im vierten und fünften Bande (beide von 1841) sind noch zwei Nummern hinzugekommen, nämlich:
XXX. Kriminalgesetzbuch für das Kgr. Hannover, 1840.
XXXI. Strafgesetzbuch für das Herzogth. Braunschweig, 1840.

Von den erst seit 1839 herangezogenen Gesetzbüchern und Entwürfen (die drei letzten Bände) hat man nur Bestimmungen des besonderen Theils aufgenommen; auf den allgemeinen Theil bezieht sich überhaupt nur der erste Band von 1838.

Digitized by Google

§. 190.

Die Kabinetsbefehle vom 3. Juni und 9. Juli 1833 hatten für die Berathung der Gesetzentwürfe über Strafrecht folgendes Verfahren vorgezeichnet:

1. Im Staatsministerium soll der sonst übliche Umlauf zur schriftlichen Abstimmung wegfallen; statt dessen sollen die Entwürfe, nach erfolgter Mittheilung an sämmtliche Mitglieder des Staatsministeriums, denen zur Prüfung eine Frist von 6 Wochen frei bleibt, durch den Referenten des Justizministeriums vorgetragen werden.

2. Im Staatsrathe sollen die Entwürfe einer Kommission von 7 Mitgliedern und den beiden Justizministern, unter Vorsitz des Präsidenten, vorgelegt und von derselben auf Vortrag des Referenten des Justizministeriums sowohl im Allgemeinen, als auch in Bezug auf die Bestimmung der zur Berathung des Plenums zu bringenden Punkte, welche jedoch nur Hauptpunkte sein dürfen, geprüft werden.

3. Nach der Entscheidung des Plenums des Staatsrathes, in welchem, ohne Erstattung eines schriftlichen Gutachtens, der Referent des Justizministeriums gleichfalls den Vortrag zu halten hat, sollen die Entwürfe dem Justizministerium zur Berichtigung zugestellt werden, von welchem sie an die unter 2 gedachte Staatsraths-Kommission zurückgelangen, ohne eines nochmaligen Vortrages im Plenum zu bedürfen.

Der Justizminister von Kamptz suchte diesen Weg der Berathung abzukürzen; seine hierauf gerichteten Vorschläge wurden indeß vom Staatsministerium in der Verhandlung vom 12. Nov. 1836 abgelehnt und die Beibehaltung des durch die Kabinetsbefehle von 1833 angeordneten Verfahrens beschlossen.

Als indeß der Vortrag im Staatsministerium, das mit anderen Geschäften überhäuft war, verzögert wurde, wendeten sich die beiden Justizminister Kamptz und Mühler mit zwei Berichten (vom 7. Nov. und vom 31. Dec. 1837) an den König. Hierauf genehmigte eine Kabinetsordre vom 4. Februar 1838 die in diesen Berichten vorgeschlagene Bildung einer Immediat-Kommission aus Mitgliedern des Staatsrathes, welche unter dem Vorsitze des Präsidenten die Prüfung des Entwurfes über-

Digitized by Google

nehmen sollte. Gleichzeitig wurde folgende Instruktion ertheilt:

1. Die Kommission unterzieht den Entwurf einer umfassenden Prüfung und bestimmt dabei diejenigen Punkte, welche einer vorgängigen Berathung im Staatsministerium bedürfen, so wie die Präjudicialfragen, welche zuvörderst zur Erledigung gebracht werden müssen. Es bleibt jedoch einem jeden der übrigen (in der Kommission nicht vertretenen) Departementschefs vorbehalten, der Kommission einzelne, sein Ressort betreffende Punkte zu bezeichnen, so wie ihm und jedem der Justizminister frei steht, darüber die Berathung im Staatsministerium zu veranlassen und darauf anzutragen.

2. Wo letztere eintritt, wird der Vortrag, ohne daß es einer weiteren Vorbereitung bedarf, von Seiten des Referenten der Kommission in einer der nächsten Sitzungen übernommen.

3. Der vollständig abgefaßte Entwurf wird gleich an das Plenum des Staatsrathes gebracht. Dasselbe beräth über allgemeine Grundsätze, welche die Kommission bei der Vorlegung des Entwurfs besonders aushebt; es bleibt jedoch jedem Mitgliede unbenommen, jene Grundsätze in dem ihm nöthig scheinenden Zusammenhange zu beleuchten.

4. Die Sache geht hiernächst zur Berichtigung des Entwurfs an die Kommission zurück, welche zugleich die Stelle der Fassungskommission des Staatsrathes vertritt.

5. In der Kommission, so wie der Regel nach im Staatsministerium und im Plenum des Staatsrathes, hält der Referent des Justizministeriums Vortrag. —

Die Kommission, aus Mitgliedern des Staatsrathes und mehreren Ministern zusammengesetzt, sollte hiernach die Funktionen des Staatsrathes, des Staatsministeriums und der Fassungskommission in der Regel vereinigen. Nur ausnahmsweise sollte das Staatsministerium berathen; und das Plenum des Staatsrathes sollte es nur mit hervorgehobenen allgemeinen Grundsätzen zu thun haben.

Mitglieder der Kommission waren:

der General der Inf. Frh. v. Müffling,
der Staats- und Justizminister v. Kamptz,
der Staats- und Justizminister Mühler,
der Staatsminister des Innern und der Polizei v. Rochow,

Digitized by Google

der Wirkl. Geheime Rath Sethe,
der Wirkl. Geh. Ob. Regierungsrath Köhler,
der Wirkl. Geh. Legationsrath Eichhorn,
der Geh. Ob. Justizrath Düesberg,
der Regierungs-Präsident Graf von Arnim.

Diese 9 Männer sind sämmtlich schon im Protokolle der Staatsrathskommission vom 6. März 1838 als „Anwesende“ verzeichnet, und ihnen schließt sich als Referent der Geh. Ob. Revisionsrath (spätere Vicepräsident des Obertribunals) Jähnigen an.

Später kamen noch hinzu:
der Geh. Ob. Finanzrath Eichmann,
der Wirkl. Geh. Ob. Justizrath Ruppenthal,
der Justizminister v. Savigny,
der Geh. Ob. Finanzrath Bornemann.

Eichhorn, Rochow und Arnim wohnten den Sitzungen von Anfang an unregelmäßig bei; zuerst Eichhorn. Seit der 15. Sitzung (vom 22. Mai 1839) ist der Landgerichtsrath Bischoff als Referent unterzeichnet.

§. 291.

Auf diese Weise für die Verhandlungen organisirt und nach diesem Plane ging man denn im März 1838 in der That an die Berathung des leidigen Entwurfes von 1836. Die Immediat-Kommission eröffnete ihre Sitzungen am 6. März 1838 und schloß dieselben am 17. Dec. 1842. Mit dem 11. Dec. 1839 begannen auch die Berathungen im Plenum des Staatsrathes und wurden fortgesetzt bis zum 14. Jan. 1843.

In der ersten Sitzung billigte die Kommission vor Allem, daß der Entwurf sich nicht einer bestimmten Strafrechtstheorie ausschließlich zugewendet habe. Dann nahm man gleich die Frage auf, ob es zweckmäßig sei, die Polizeistrafvorschriften im Strafgesetzbuche beizubehalten; man beschloß, diese Vorschriften mit durchzugehen und sich über jene Frage erst am Schlusse der Berathungen über den ganzen Entwurf zu entscheiden. Endlich verhandelte man noch über die Vorfrage, ob materiell und nominell zwischen Verbrechen und Vergehen zu unterscheiden sei; hier kam man zu dem Schlusse, materiell allerdings in der angegebenen Weise zu unterscheiden, die Namen Verbrechen

Digitized by Google

und Vergehen aber nicht zur Bezeichnung dieses Unterschiedes zu gebrauchen. Nach Erledigung dieser drei Punkte schritt man zur Prüfung der einzelnen Bestimmungen des Entwurfs. Bis zum 14. März 1840 berieth die Kommission über den allgemeinen Theil; seit dem 23. Oktober 1839 hatten indeß auch schon die Verhandlungen über den besonderen Theil begonnen. Alles wurde sorgfältig protokollirt und gedruckt unter dem Titel:

Berathungsprotokolle der zur Revision des Strafrechts ernannten Kommission des Staatsrathes; Th. I. 1839, Th. II. 1840, Th. III. 1842. 4.

Der erste Band betrifft den allgemeinen Theil; die beiden folgenden Bände behandeln den besonderen Theil. Ein großer Reichthum eingehender Erörterungen ist in diesen drei Bänden, leider in einer nicht hinreichend übersichtlichen Form, aufbewahrt.

Das Ergebniß der Berathungen der Kommission ist zusammengefaßt im s. g. Kommissionsentwurfe.

Während der Verhandlungen der Kommission trat alsbald auch das Plenum des Staatsrathes in Berathung. Die Urkunden über diese letztere finden sich in den

Acta des Staatsrathes, die Revision des Strafrechts betreffend. Justizsachen. Nr. 128. Vol. I. II.

Der vollendete Staatsrathsentwurf wurde mit Bericht vom 28. Dec. 1842 dem Könige überreicht. Durch Kabinetsschreiben vom 9. Januar 1843 billigte der König zwar die Arbeit im Ganzen, fand indeß in einigen Punkten (Dauer der Polizeiaufsicht, Strafen des Duells, Beerdigung der Selbstmörder, Strafen des Ehebruchs, der Nothzucht, der naturwidrigen Unzucht, Strafen des Hochverrathes) noch eine Abänderung nöthig.

Die Entwürfe wurden 1844 in einer synoptischen Darstellung veröffentlicht, unter dem Titel:

Zusammenstellung der drei Entwürfe (Ministerialentwurf von 1836, Kommissionsentwurf, Staatsrathsentwurf) des Preußischen Strafgesetzbuches. Vom Staatsminister von Kamptz. Berlin bei F. Dümmler, 1844. 4.

Schon vorher war der Staatsrathsentwurf veröffentlicht worden als

Entwurf ꝛc. nach den Beschlüssen des K. Staatsrathes, 1843. 8. (In Kommission bei Veit und Komp.)

Digitized by Google

Unter der letztgenannten Jahreszahl pflegt denn auch dieser Entwurf citirt zu werden.

§. 192.

Einen neuen und mächtigen Aufschwung nahm das Werk der Strafgesetzgebung dadurch, daß man im Frühjahre 1843 den Entwurf den versammelten acht Landtagen vorlegte und ihn gleichzeitig, um das Urtheil des ganzen Publikums aufzurufen, im Wege des Buchhandels verbreitete. Das rege Interesse der ganzen Nation und der kritische Geist der Zeit erhoben nun so zahlreiche und so tief greifende Einwendungen, daß nur Weniges unangefochten blieb und die ganze, mit so großer Anstrengung zu Stande gebrachte Arbeit wieder in Frage gestellt ward.

Es sammelte sich folgendes Material.

1. Die Gutachten der acht Landtage.

Man legte den Landtagen 64 Fragen zur Beantwortung vor; die Landtage beschränkten sich aber hierauf nicht, sondern dehnten ihre Berathungen auf den ganzen Entwurf aus. Vom Rheinischen Landtage, der für sein Rheinisches Recht und für sein Schwurgericht fürchtete, wurde sogar ein neuer Entwurf mit Motiven vorgelegt. Dazu kamen die den Erinnerungen der betreffenden Stände sich anschließenden Gutachten der Oberpräsidenten von Schlesien, Sachsen, Posen und der Rheinprovinz.

2. Kritiken.

Sie sind theils im Drucke erschienen, theils handschriftlich eingereicht worden und umfassen theils den ganzen Entwurf, theils einzelne Abschnitte oder Lehren. Ihre Gesammtzahl, 71, legt ein glänzendes Zeugniß von dem Eifer ab, mit welchem die Nation sich der ihr durch die allgemeine Veröffentlichung des Entwurfes zugewiesenen Aufgabe hingab. Von genannten Verfassern kamen 56, von ungenannten 8 Kritiken; 7 zum Theil sehr ausführliche und beachtungswerthe erschienen in Preußischen Zeitungen. Die bedeutendsten sind folgende:

Abegg, kritische Betrachtungen über den Entw. des Stfgb. f. d. Preuß. Staaten vom Jahre 1843. Neustadt an der Orla 1844. 8. XVI und 556 Seiten.

Casper, Dr., Geh. Med. R., der Entw. vom ärztlichen Standpunkte erläutert, Berlin 1843. 8. 63 S.

Digitized by Google

Herrmann, Prof. in Kiel, Preußens neue Strafgesetzgebung. In der Halleschen Allg. Litteratur-Zeitung. Jahrgang 1843. S. 481—511.

Jagemann, offene Gedanken über die Abneigung der Rheinpreußen gegen Strafgesetzreformen, Berlin 1843. (Gehässig gegen Französisches; enthält aber Vieles, das Beachtung verdient.)

Martin, Dr., Weimarscher Geh. Just. R., Bemerkungen zu dem ersten Theile des Entw. (§. 1.—140.). Handschriftlich.

Mittermaier, Schreiben an den Justizminister von Savigny, enthaltend Bemerkungen über den Entwurf. Handschriftlich.

Mittermaier, die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung. Zweiter Beitrag. Heidelberg 1843, S. 114—140.

Plathner, Ober-Landesger.-Assessor, Beurtheilung des Entw. Berlin 1844. 8. VI und 309 S.

(Ruppenthal) Bemerkungen über den Entwurf des Preuß. Strafgesetzbuches und dessen Begutachtung durch den Rheinischen Provinzial-Landtag. Von einem Freunde der Rheinischen Rechts-Institutionen. Heidelberg 1843. 8. 128 S.

Schnaase, Ober-Prokurator in Düsseldorf, Bericht an den Justizminister von Savigny, den Entwurf betreffend. Handschriftlich.

Schüler, Dr., Ob. App. G. R. zu Jena, kritische Bemerkungen zum ersten Theile des Entwurfs, Leipzig 1844. 8. 115 S.

Schwarze, Dr., Beisitzer des App. G. zu Dresden, Kritik des Entwurfs, im Archive des Kriminalrechts, Beilageheft zu 1843. 8. 183 S.

Strampff, Oberlandesgerichts-Vicepräsident zu Naumburg, kritische Briefe über den Entwurf. Berlin 1844. 8. 473 S.

Temme, Kriminalgerichts-Direktor, Kritik des Entwurfs, Berlin 1843. 8. Th. I. (X und 219 S.), Th. II. (X und 413 S.), Berlin 1843.

Zachariä, Prof. in Göttingen, Bemerkungen über den Entwurf, in zwei Abtheilungen. Handschriftlich.

Unter den übrigen Kritiken ist eine nicht geringe Zahl ausgegangen von Landräthen und Bürgermeistern.

§. 193.

Angesichts dieser großen Masse achtbaren kritischen Stoffes gab man es auf, den Entwurf von 1843, wie sehr auch schon

Digitized by Google

seine Entstehungsgeschichte in mancher Hinsicht eine günstige Vermuthung für ihn begründen mochte, zu retten. Man erhob sich zu dem, durch die unbeschränkte Veröffentlichung des Entwurfes zu einer kaum vermeidlichen Konsequenz gewordenen Entschlusse, das ganze reichhaltige Material eingegangener Erinnerungen in freiester und unbefangenster Prüfung zu benutzen und dabei lediglich dem inneren Werthe dieser Erinnerungen zu folgen, ohne Unterschied, ob sie von den Landtagen oder von einzelnen Kritikern ausgegangen seien, ja selbst ohne Unterschied, ob sie in einfacher Liebe zur Wahrheit oder in einem vorherrschenden Streben nach Opposition ihren Ursprung hätten, indem man annahm, daß sich über das Letzte nur selten mit Sicherheit entscheiden lasse.

Von dieser freien, der Wahrheit ergebenen Gesinnung getragen, erließ der König am 24. Nov. 1843 einen Befehl an den Minister der Gesetzrevision, in welchem dieser angewiesen wird, die Revision des Entwurfes für die neuen Berathungen der Immediatkommission vorzubereiten. Es sollen zwar zunächst die ständischen Erinnerungen in Betracht gezogen werden; man soll aber darauf die Prüfung nicht beschränken, vielmehr eine freiere Behandlung in der Art eintreten lassen, daß der Entwurf einer umfassenderen Beurtheilung unterworfen werde mit Rücksicht auf die Bemerkungen, welche durch Berichte der Behörden, durch öffentliche Schriften oder sonst mitgetheilt sein möchten.

Dem gemäß ging man denn bei der Revisionsarbeit von der Ansicht aus, es dürfe die wohlbegründete Anerkennung des gewissenhaften Ernstes, welcher früher von den höchsten Behörden auf die Ausarbeitung des Entwurfes verwendet wurde, nicht zu dem Gedanken umgebildet werden, als ob dadurch der Entwurf einen, der rechtskräftigen Entscheidung zweifelhafter Verhältnisse irgend ähnlichen Charakter angenommen habe. Als thöricht wies man den Gedanken zurück, daß das Ansehen und die Würde der Regierung durch eine vollständige Umbildung des von der öffentlichen Meinung kritisirten Entwurfes leiden könne, und mit der frischen Ueberzeugung ging man ans Werk, daß, wenn die fortgesetzte Prüfung dahin führe, die Modifikation eines früher gefaßten Beschlusses als räthlich erscheinen zu lassen, es gewiß mehr ein Zeichen von Schwäche als von Kraft sein würde, den früheren Beschluß festhalten zu wollen, es möge nun zu der neu gewon-

Digitized by Google

nenen Einsicht das eigene Nachdenken oder eine von außen eingegangene Erinnerung den ersten Anstoß gegeben haben.

Es war der Geh. Justizrath Bischoff, welcher die Zusammenstellung und Prüfung des umfangreichen Materials übernahm. Die Früchte seiner Thätigkeit sind niedergelegt in der

Revision des Entwurfes des Strafgesetzbuches von 1843, 3 Bände. 4.

einer durch Sorgfalt, Klarheit, Planmäßigkeit und praktisches Geschick ausgezeichneten Leistung, aus der hervorging

der revidirte Entwurf des Strafgesetzbuches für die Preußischen Staaten, vorgelegt vom Ministerium der Gesetz-Revision, Berlin 1845. 4.

Diese Revision strich die Zumessungsgründe, die sich sowohl im allgemeinen, als auch häufig im besonderen Theile des Entwurfes von 1843 finden. Sie berechnete den Wortlaut der Gesetze mehr auf die Stellung von Fragen an Geschworene. Sie vertauschte in zahlreichen Fällen die erzählende Form mit der befehlenden, die allein der Sprache des Gesetzgebers angemessen ist. Für die Reihenfolge der besonderen Verbrechen folgt sie zwar der Regel, daß das schwerere Verbrechen voranzustellen sei, läßt aber in wichtigen Fällen, wo die innere Verwandtschaft der Verbrechen nur durch das entgegengesetzte Verfahren anschaulich gemacht werden kann, passende Ausnahmen eintreten. Jeden Paragraphen sucht sie für sich allein verständlich auszudrücken und vermeidet deshalb die im Entwurfe von 1843 noch häufigen Verweisungen eines Paragraphen auf andere ergänzende und erläuternde Paragraphen. Ihre neuen Vorschläge gründet sie auf die genaueste Durchforschung des ganzen vorliegenden Stoffes und eine beständig nebenher gehende Vergleichung des Entwurfs mit anderen Deutschen Entwürfen und Gesetzbüchern.

§. 194.

Seit dem 18. Okt. 1845 bis zum 9. Juli 1846 verhandelte über den Entwurf die Immediat-Kommission, in welche als neue Mitglieder der Wirkl. Geh. O. J. R. von Voß, der Kammergerichts-Präs. von Kleist, später auch der Geh. O. J. R. Jähnigen eintraten, wo Bischoff aber wieder als Referent fungirte.

Digitized by Google

In der ersten Sitzung wurde die längst erledigte Frage, ob überhaupt eine allgemeine Kodifikation des Kriminalrechts passend sei, in Anregung gebracht; besser scheine es, die Gesetzgebung auf einzelne Materien des besonderen Theils zu beschränken, auch die Rheinprovinz abgesondert von den alten Provinzen zu behandeln. Savigny, der berühmte Gegner der Kodifikation im Allgemeinen, schlug diese Ansicht zurück, indem er hervorhob, die Gründe wider die Kodifikation verlören sehr an Bedeutung, wenn man die Kodifikationsfrage in ihrer Beschränkung auf das Kriminalrecht und auf Preußen ins Auge fasse. Im Kriminalrechte sei unendlich mehr auf dem Wege der Gesetzgebung zu bestimmen, als im Civilrechte, wo man der Jurisprudenz viel überlassen könne; das Kriminalrecht sei nach seiner ganzen Natur und Beschaffenheit in hohem Maße positiv. Ohnehin sei man in Preußen an Kodifikation gewöhnt und der König habe die Frage hinsichtlich eines allgemeinen, den ganzen Staat umfassenden Strafrechts ausdrücklich entschieden.

Nach diesem unzeitigen Vorspiele ging die Kommission an die Lösung ihrer Aufgabe. Schon glaubte sie, nach längerer Thätigkeit, am Ziele zu sein und ihre Sitzungen für beendigt halten zu dürfen, als nochmals ein Anlaß zur Wiederaufnahme derselben eintrat. Es tauchten gewichtige Zweifel auf, ob der Entwurf auch mit der Rheinischen Gerichtsverfassung vereinbar und für die Verhandlung mit Geschworenen hinreichend geeignet sei. Hierdurch wurden im Jahre 1847 neue Berathungen der Immediatkommission hervorgerufen, welche sich an eine Denkschrift des Wirklichen Geheimen Raths Ruppenthal anlehnten und zu denen man noch einige Rheinische Juristen zuzog (den Geh. Justizrath Simons, den Appellations-Senats-Präsidenten Madihn, die Appellationsräthe von Ammon und Grimm); doch vermochten die Rheinländer mit einem großen Theile ihrer Vorschläge noch nicht durchzudringen.

Sowohl die Verhandlungen von 1846, als auch die von 1847 wurden wieder gedruckt:

Verhandlungen der Kommission des Staatsrathes über den revidirten Entwurf des Strafgesetzbuches, Berlin 1846. 4.

Fernere Verhandlungen der Kommission des Staatsrathes über den revidirten Entwurf des Strafgesetzbuches, Berlin 1847. 4.

Digitized by Google

Als den Niederschlag aus diesen Berathungen, in welche wieder die Beschlüsse des Plenums des Staatsrathes eingriffen, hat man zu betrachten den

Entwurf des Strafgesetzbuches für die Preußischen Staaten, nebst dem Entwurfe über die Einführung des Strafgesetzbuches und dem Entwurfe des Gesetzes über die Kompetenz und das Verfahren in dem Bezirke des Appellationshofes zu Köln. Berlin 1847. 8; und die

Motive zu dem Entwurfe des Strafgesetzbuches für die Preußischen Staaten und zu den damit verbundenen Gesetzen vom Jahre 1847. Berlin 1847. 8.

(Der Entwurf und die Motive von 1847 existiren auch in einer Quartausgabe.)

Der Entwurf von 1847 gewährte dem Rheinischen Rechte im besonderen Theile einen stärkeren Einfluß. Manches hat er wesentlich verbessert, im Strafensysteme aber einige bedauerliche Rückschritte gemacht. So soll die Todesstrafe durch den Verlust der Ehrenrechte, so wie durch öffentliche Ausstellung des Kopfes und der nach der Hinrichtung abzuhauenden rechten Hand verschärft werden 1) im Falle der hochverrätherischen Gefährdung des Lebens, der Gesundheit oder der Freiheit des Königs, und bei Ermordung eines leiblichen Ascendenten oder des Ehegatten; 2) wenn das mit dem Tode bedrohte Verbrechen unter besonders erschwerenden Umständen oder mit Verleugnung des Ehrgefühls begangen worden ist. So kann gegen Verbrecher, welche durch eine frühere rechtskräftige Verurtheilung der Ehrenrechte verlustig geworden sind, wenn sie wegen Raubes, Diebstahls oder Hehlerei zu einer zeitigen Zuchthausstrafe verurtheilt werden, neben der Freiheitsstrafe auf körperliche Züchtigung erkannt werden; im Uebrigen kennt der Entwurf allerdings keine körperliche Züchtigung und schließt sie selbst in dem angegebenen Falle bei Gefahr für die Gesundheit und bei Personen weiblichen Geschlechtes aus. So kann ferner der Richter die einfache Gefängnißstrafe durch Zusätze schärfen, — durch Schmälerung der Kost (einen Tag um den anderen Wasser und Brot), durch Anweisung einer harten Lagerstätte, durch Einsamkeit. So wird endlich die Konfiskation des ganzen Vermögens angeordnet gegen Hochverräther, Landesverräther und ausgetretene Militärpflichtige. — In der Form hat der Entwurf durch größere Kürze, Einfachheit und

Digitized by Google

Schärfe, im Inhalte besonders durch Erweiterung des richterlichen Ermessens gewonnen.

Temme, zur Kritik des Entwurfes des Strafgesetzbuches für die Preußischen Staaten. Berlin 1848.

Abegg, Bemerkungen über den Entwurf — vom Jahre 1847. Im Archive des Kr. Jahrgang 1848, S. 1 ff.

Böcking, Bonner Briefe über den Entwurf ꝛc., Bonn 1848.

Laue, Bemerkungen über den Entw., Leipzig 1848.

Walter, über die Verbrechen der Geistlichen nach dem Entw., Bonn 1848.

§. 195.

Dieser Entwurf von 1847, mit neunzehn beigefügten Hauptfragen, ward, auf Grund der an den Vereinigten Landtag von 1847 ergangenen königlichen Botschaft vom 24. Juni 1847, dem durch königliches Patent vom 3. Februar 1847 gebildeten und am 3. Dec. 1847 einberufenen Vereinigten Ständischen Ausschusse zur Begutachtung überwiesen. Derselbe trat am 17. Januar 1848 zusammen. Eine Vorbereitende Abtheilung des aus 99 Mitgliedern bestehenden Ausschusses machte in 26 Sitzungen seit dem 29. Dec. 1847 den Gegenstand der Aufgabe für die Thätigkeit des Ausschusses reif. Die Plenarberathungen des Ausschusses selbst dauerten vom 17. Jan. bis zum 6. März 1848 — —, in 33 Sitzungen. Sowohl in den vorbereitenden, als auch in den Plenarberathungen fungirten die Abgeordneten Naumann und Frhr. v. Mylius als Referent und als Korreferent. Einen Abdruck der Protokolle und der stenographischen Berichte über die Verhandlungen der Vorbereitenden Abtheilung und des Vereinigten Ständischen Ausschusses liefert

Bleich, Kanzleirath und Bureau-Vorsteher des Vereinigten Ständ. Ausschusses, Verhandlungen des im Jahre 1848 zusammenberufenen Vereinigten Ständischen Ausschusses, 4 Bände 8. Berlin 1848.

Begleitet von der allgemeinsten Theilnahme nahmen die Verhandlungen des Vereinigten Ständischen Ausschusses einen lebhaften Aufschwung. Die Schärfung der Todesstrafe, die körperliche Züchtigung und die Vermögenskonfiskation wurden verworfen, die Dreitheilung der Straffälle angenommen, ebenso die zeitige Unter-

Digitized by Google

sagung der Ausübung bürgerlicher Ehrenrechte, schließlich der Antrag gestellt, das Strafgesetzbuch nicht eher zu publiciren, als bis eine neue Strafproceßordnung vom Vereinigten Landtage berathen sein werde.

Wenn schon in diesem Antrage eine Hemmung des Werkes lag, so wurde dessen Fortgang alsbald durch die Märzereignisse des Jahres 1848 ganz unterbrochen.

§. 196.

Erst nachdem die heftigsten politischen Stürme vorübergebraust waren und die revidirte Verfassung vom 30. Januar 1850 dem öffentlichen Leben eine der neuen Zeit entsprechende Grundlage gegeben hatte, konnte man sich der Aufgabe, die neue, jetzt noch in viel höherem Grade zum Bedürfnisse gewordene Strafgesetzgebung zum Abschlusse zu bringen, mit Aussicht auf baldigen Erfolg wieder zuwenden.

Daß man übrigens auch in der stürmischen Zeit nicht unthätig geblieben war, bewies der im Jahre 1849 erschienene Entwurf eines allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches, der im Wesentlichen auf den Beschlüssen einer Kommission des Preußischen Justizministeriums beruht, die schon im Laufe des Jahres 1848 zur Berathung des Entwurfes eines Preußischen Strafgesetzbuches zusammengetreten war. In dem Vorworte zu demselben wird gemeldet, daß der Preußische Entwurf von 1847, die Verhandlungen des Vereinigten Ständischen Ausschusses und die umfangreichen Materialien der verschiedenen Preußischen Entwürfe sorgfältig in Erwägung gezogen worden sind. Im Ganzen ist dies bereits das Preußische Strafgesetzbuch von 1851.

Zufolge königlicher Ermächtigung vom 10. Dec. 1850 legte der Justizminister Simons den unter seiner Leitung im Justizministerium berathenen

Entwurf eines Strafgesetzbuches für die Preußischen Staaten, Berlin 1851, nebst den

Motiven zum Strafgesetzbuche 2c., Berlin 1851, am 3. Januar 1851 der Zweiten Kammer vor. Diese überwies ihn zur Vorberathung einer Kommission von 21 Mitgliedern, in welcher der Geh. Justizrath Bischoff als Vertreter des Ministeriums mitwirkte.

Digitized by Google

Das zugleich mit dem Strafgesetzbuche vorgelegte Einführungsgesetz kam ebenfalls an die Kommission.

Die Abänderungsanträge der Kommission fanden die Zustimmung des Justizministers und die amendirten Entwürfe wurden von der Zweiten Kammer nach stattgehabter General-Debatte am 27. März 1851 im Ganzen angenommen; ebenso am 12. April 1851 von der Ersten Kammer, deren Justizkommission auch schon längere Berathungen gepflogen und sich mit der Kommission der Zweiten Kammer verständigt hatte.

Berichterstatter waren: Für das Einführungsgesetz in der Zweiten Kammer Büchtemann und Bleibtreu, in der Ersten Kammer Schnaase und Zander; für das Strafgesetzbuch in der Zweiten Kammer Patow, Bürgers, Stosch, Dohm, Wentzel, Toobe, in der Ersten Kammer Schnaase, Zander, Heffter, Goltdammer, Plötz, Prittwitz.

Am 14. April 1851 erfolgte die königliche Sanktion des Einführungsgesetzes und des Gesetzbuches. Die Gesetzeskraft begann mit dem 1. Juli 1851. —

Verhandlungen der Ersten und Zweiten Kammer über die Entwürfe des Strafgesetzbuches für die Preußischen Staaten und des Gesetzes über die Einführung desselben vom 10. Dec. 1850. Nebst den Kommissionsberichten und sonstigen Aktenstücken. Berlin 1851, bei Decker.

§. 197.

Das Strafgesetzbuch beginnt mit einer aus sechs Paragraphen bestehenden Einleitung („Einleitende Bestimmungen"), welche sich auf folgende sechs Punkte beziehen:

1. Die dem ganzen Gesetzbuche zu Grunde liegende Dreitheilung in Verbrechen, Vergehen, Uebertretungen.
2. Nulla poena sine lege.
3. Anwendung der Preußischen Gesetze auf alle in Preußen begangenen Delikte.
4. Anordnungen über die im Auslande begangenen Delikte.
5. Anwendung der allgemeinen Strafgesetze auf Militärpersonen insoweit, als nicht die Militärgesetze ein Anderes bestimmen.
6. Das Recht auf Schadensersatz ist unabhängig von der Bestrafung. —

Digitized by Google

Hierauf folgen drei Theile.

Der erste Theil handelt von den Verbrechen und Vergehen im Allgemeinen;

der zweite Theil von den Verbrechen und Vergehen im Besonderen;

der dritte Theil von den Uebertretungen sowohl im Allgemeinen als im Besonderen.

Die Theile zerfallen in Titel, deren Reihenfolge mit jedem Theile abbricht; die Titel in 349 durchlaufende Paragraphen.

§. 198.

Des ersten Theiles Ueberschrift und Anordnung ist folgende:

„Erster Theil".

„Von der Bestrafung der Verbrechen und Vergehen im Allgemeinen".

Tit. I.: Von den Strafen (§§. 7.—10.).

Tit. II.: Von dem Versuche (§§. 31.—33.).

Tit. III.: Von der Theilnahme an einem Verbrechen oder Vergehen (§§. 34.—39.).

Tit. IV.: Von den Gründen, welche die Strafe ausschließen oder mildern (§§. 40.—54.).

Tit. V.: Von dem Zusammentreffen mehrerer Verbrechen und vom Rückfalle (§§. 55.—60.).

Während die Titel I., II., III., V. ihrem Gegenstande nach einfach sind, faßt der Titel V. zahlreiche und verschiedenartige Dinge zusammen: Die Bestimmungen über Zurechnungsunfähigkeit (§. 40.), Nothwehr (§. 41.), jugendliches Alter (§§. 42., 43), faktischen Irrthum (§. 44.), Verjährung (§§. 45.—49.), Klagverzicht (§§. 50.—54.).

§. 199.

Der Zweite Theil, überschrieben

„Von den einzelnen Verbrechen und Vergehen und deren Bestrafung"

enthält 18 Titel. Ihr Inhalt ist dieser:

Tit. I.—VI.: Verbrechen (resp. Vergehen) gegen den Staat und die öffentliche Ordnung (§§. 61.—120.).

Der Begriff der „Vergehen gegen die öffentliche Ordnung", von denen im Tit. VI. gehandelt wird, ist zu vag und zu weit

Digitized by Google

gefaßt. Die §§. 100. und 101. sind bekannt unter dem Namen der „Haß- und Verachtungsparagraphen“.

Tit. VII.: Münzverbrechen und -Vergehen (§§. 121.—124.).

Tit. VIII.—X.: Meineid, falsche Anschuldigung, Vergehen in Bezug auf die Religion (§§. 125.—137.).

Tit. XI. und XII.: Verbrechen in Beziehung auf den Personenstand (Familienstand) und gegen die Sittlichkeit (Bigamie, Ehebruch, Unzucht, Kuppelei) (§§. 138.—151.).

Tit. XIII. und XIV.: Verletzungen der Ehre, Zweikampf (§§. 152.—174.).

Tit. XV.: Verbrechen und Vergehen wider das Leben.

Hier handelt der berühmte §. 185 vom Kaussalzusammenhange.

Tit. XVI.: Körperverletzung (§§. 187.—203.).

Tit. XVII.: Verbrechen und Vergehen gegen die persönliche Freiheit (§§. 204.—214.).

Tit. XVIII.: Diebstahl und Unterschlagung (§§. 215.—229.).

Tit. XIX.: Raub und Erpressung (§§. 230.—236.).

Tit. XX.: Hehlerei (§§. 237.—240.).

Tit. XXI.: Betrug (§§. 241.—245.).

Tit. XXII.: Untreue (§. 246.).

Tit. XXIII.: Urkundenfälschung (§§. 247.—258.).

Tit. XXIV.: Bankrott (§§. 259.—262.).

Tit. XXV.: Strafbarer Eigennutz.

Dieser Titel, umfassend die §§. 263. bis 280., bildet eine ergänzende Clausula generalis zu den Bestimmungen über Betrug. Unter strafbarem Eigennutze versteht nämlich der Gesetzgeber im Allgemeinen Verletzungen der Vermögensrechte, meist in gewinnsüchtiger Absicht, die sich aber doch nicht unter den Betrug unterbringen lassen, weil die zum Betruge erforderliche rechtswidrige Täuschung fehlt. Früher hat man diese Delikte von mehr polizeilicher Beschaffenheit auch Vergehen gegen die Güterpolizei genannt. Das Preuß. Stfgb. zählt hierher: Wucher, verbotene Spiele, strafbares Fischen, Krebsen oder Jagen, gewerbsmäßiges Pfandleihen, rechtswidrigen Gebrauch einer Pfandsache ꝛc. Auch Nachdruck und Nachbildung könnte man hier anführen.

Digitized by Google

Tit. XXVI.: Vermögensbeschädigung (§§. 281.—284.).
Tit. XXVII.: Gemeingefährliche Verbrechen und Vergehen (§§. 285.—308.).
Tit. XXVIII.: Verbrechen und Vergehen im Amte (§§. 309.—331.).

Für die Anordnung der Straffälle ist des Gesetzgebers vorherrschender Gedanke gewesen, das schwerere Delikt voranzustellen. Die Staatsverbrechen gehen daher den Privatverbrechen voran; die Reihe der Staatsverbrechen beginnt mit dem Hochverrathe, die Reihe der Privatverbrechen, wenn man von den zum Zweikampfe gestellten Ehrverletzungen absieht, mit den Verbrechen wider das Leben; die Reihe der letzteren wieder mit dem Morde ꝛc. Schon die Folge der Titel weicht indeß mehrfach hiervon ab, indem man die Delikte mitunter nach Rücksichten der Zweckmäßigkeit, besonders nach ihrer Verwandtschaft, statt nach ihrer Schwere, auf einander hat folgen lassen. Noch weit stärker sind die Abweichungen innerhalb der Titel. Hier läßt sich das Princip erkennen: Das dolose, weder qualificirte noch privilegirte, vollendete Verbrechen des Thäters ist der voranzustellende Normaltypus, auf welchen man die fahrlässige Begehung, die Qualifikationen, die privilegirten Formen, den Versuch, die Anstiftung und Beihülfe, so weit für diese Verbrechensformen besondere Strafbestimmungen erlassen werden, folgen läßt. Nehmen wir z. B. den funfzehnten Titel, die Verbrechen und Vergehen wider das Leben. Da finden wir im ersten §. (175.) den einfachen Begriff des Mordes als Inhalt des ersten Absatzes, im zweiten Absatze die qualificirte Form des Verwandtenmordes; im §. 176. den einfachen Begriff des Todtschlages, im §. 177. eine privilegirte, im §. 179. eine qualificirte, im §. 180. wieder eine privilegirte Form desselben, und zwar im letzten §. zuerst die Thäterschaft, sodann die Theilnahme; in §. 184. die fahrlässige Tödtung. Die gemeingefährlichen Verbrechen, nach ihrem Objekte minder scharf klassificirbar, hat man ans Ende des zweiten Theils gestellt und auf sie dann nur noch, gleichsam anhangsweise, nach dem Vorgange der meisten Gesetzbücher, die im Amte begangenen Verbrechen folgen lassen.

§. 200.

Bode hatte zwar die Polizeivorschriften aus dem Entwurfe eines Strafgesetzbuches von 1830 entfernt und sie einem Polizei-

Digitized by Google

strafgesetzbuche überlassen; der Antireformator Kamptz vermischte sie aber wieder mit den Bestimmungen des Strafgesetzbuches und diese Vermischung blieb noch im Entwurfe von 1843. Im Entwurfe von 1845 ist sie wieder verschwunden. Da hat man den Polizeiübertretungen bereits einen besonderen dritten Theil gewidmet, mit der Ueberschrift: Von den Polizeivergehen und deren Bestrafung. Diese Anordnung ging in den Entwurf von 1847 und in das Strafgesetzbuch von 1851 über, welches letztere die Polizeivergehen in Uebertretungen umtaufte.

Der dritte Theil des Strafgesetzbuches:

„Von den Uebertretungen"

hat folgende 4 Titel:

Tit. I.: Von der Bestrafung der Uebertretungen im Allgemeinen (§§. 332.—339.).

Tit. II.: Uebertretungen in Beziehung auf die Sicherheit des Staates und die öffentliche Ordnung (§§. 340.—342.).

Tit. III.: Uebertretungen in Beziehung auf die persönliche Sicherheit, Ehre und Freiheit (§§. 343.—346.).

Tit. IV.: Uebertretungen in Beziehung auf das Vermögen.

Das Eintheilungsprincip ist sofort klar: Tit. 1.: Allgemeines, Tit. 2.: Staatsübertretungen, Tit. 3. und 4.: Privatübertretungen.

Die Strafen bloßer Uebertretungen sind 1) polizeiliches Gefängniß, 2) Geldbuße, 3) Konfiskation einzelner Gegenstände.

In folgenden Punkten weicht die Behandlung der Uebertretungen von der der Verbrechen und Vergehen ab: Versuch und Theilnahme sind straflos, nur Vollendung und Thäterschaft strafbar. Für materiales Zusammentreffen gilt Strafhäufung, für ideales aber, wie sonst, Strafaufzehrung. Zwischen fahrlässiger und böswilliger Begehung pflegt nicht unterschieden zu werden. Im Allgemeinen straft man nur die im Inlande begangenen Uebertretungen.

§. 201.

Das Strafensystem des Strafgesetzbuches von 1851 ist aus einer Transaktion des einheimischen und des Französischen Rechts hervorgegangen, nähert sich aber mehr dem Französischen Rechte als dem allgemeinen Landrechte und übertrifft beide durch

Digitized by Google

Milde und Humanität, da durchgehend nicht nur das Strafmaß beträchtlich niedriger ist als im Französischen Strafgesetzbuche, sondern auch die Strafarten im Allgemeinen um eine ganze Stufe herabgesetzt worden sind. Es steht im Zusammenhange mit der Dreitheilung, nach welcher Verbrechen mit Tod, Zuchthaus oder Einschließung von mehr als 5 Jahren, Vergehen mit Einschließung bis zu 5 Jahren, mit Gefängniß von mehr als 6 Wochen oder mit Geldbuße von mehr als 50 Thalern, Uebertretungen mit Gefängniß bis zu 6 Wochen oder mit Geldbuße bis zu 50 Thalern bedroht sind. Es hat den landrechtlichen Standpunkt der Berücksichtigung der Standesverhältnisse bei der Wahl der Strafen aufgegeben und sich, mit dem Französischen Rechte, zu dem Grundsatze der Gleichheit vor dem Gesetze erhoben. Von den landrechtlichen Strafen hat es fallen lassen 1) alle qualificirten Todesstrafen, 2) die körperliche Züchtigung, 3) die Brandmarkung, 4) die öffentliche Ausstellung, 5) den gerichtlichen Verweis, 6) das Anschlagen des Bildes und Namens an den Galgen, 7) die Vermögenskonfiskation, 8) die Ortsverweisung, 9) die verschiedenen Arten der Festungsstrafen. Ebenso sind ihm die im Code pénal vorfindlichen Strafen der Zwangsarbeit mit oder ohne Brandmarkung, der Deportation, des Prangers und des bürgerlichen Todes unbekannt. Neu aufgenommen hat es die als Nebenstrafe eintretende Stellung unter Polizeiaufsicht, den Verlust der Fähigkeit über das Vermögen zu verfügen, und ein verbessertes System der Ehrenstrafen. Es unterscheidet in folgender Weise Hauptstrafen und Nebenstrafen:

I. Hauptstrafen.
   1. Todesstrafe.
   2. Freiheitsstrafen.
      a. Zuchthaus, lebenslänglich oder von 2—20 Jahren.
      b. Gefängniß.
         α. Bei Vergehen nach Umständen mit zugewiesener angemessener Beschäftigung,
         β. Bei Uebertretungen ohne solche, als bloßes Polizeigefängniß.
      c. Einschließung, von einem Tage bis zu 20 Jahren.
   3. Geldbuße, entweder ausschließlich, oder alternativ, oder kumulativ mit Freiheitsstrafe.

Digitized by Google

II. Nebenstrafen.
1. Strafen an der bürgerlichen Ehre.
   a. Verlust der bürgerlichen Ehre, als Selbstfolge der Zuchthausstrafe. In den Fällen der §§. 63. und 64. nur Verlust der politischen Rechte.
   b. Untersagung der Ausübung der bürgerlichen Ehrenrechte, auf ein bis zehn Jahre.
2. Zeitige Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter.
3. Unfähigkeit zum bisherigen Amte, resp. zur Kunst oder zum Gewerbe.
4. Konfiskation einzelner Gegenstände.
5. Beschränkung der Vermögensverfügung.
6. Oeffentliche Bekanntmachung des Strafurtheils.
7. Stellung unter Polizeiaufsicht.
8. Einsperrung in ein Arbeitshaus.
9. Landesverweisung.

§. 202.

Die Todesstrafe findet sich im Strafgesetzbuche
1) bei drei politischen Verbrechen: Hochverrath §. 61., Landesverrath §§. 67. 68. 69., Thätlichkeiten gegen die Person des Königs §. 74.;
2) beim Morde §. 175.;
3) beim Todtschlage in Unternehmung eines Verbrechens oder Vergehens §. 178.;
4) beim Todtschlage gegen Ascendenten §. 179.;
5) bei vorsätzlicher Brandstiftung §. 285., Ueberschwemmung §. 290., Beschädigung von Eisenbahnen §. 294., Strandung eines Schiffes §§. 302. 303., Vergiftung von Brunnen, Waaren 2c. §. 304. — sobald in allen diesen gemeingefährlichen Fällen ein Mensch das Leben verloren hat.

Gegen Personen unter 16 Jahren darf auf Todesstrafe nicht erkannt werden §. 43. Nr. 1. Beim bloßen Versuche eines Verbrechens ist, statt auf Todesstrafe, auf Zuchthausstrafe zu erkennen §. 32.; desgleichen gegen Theilnehmer, wenn die Theilnahme keine wesentliche war §. 35.

Neben der Todesstrafe kommt der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte vor:

Digitized by Google

1) beim Hochverrathe im Falle der Gefährdung des Lebens, der Gesundheit oder Freiheit des Königs §. 61.;
2) beim Landesverrathe, wenn man mit einer fremden Regierung in Verbindung tritt, um sie zu einem Kriege gegen Preußen zu veranlassen und der Krieg wirklich ausbricht §. 67.;
3) bei Ermordung eines leiblichen Ascendenten oder des Ehegatten §. 175.;
4) allgemein, wenn das Verbrechen unter besonders erschwerenden Umständen begangen ward §. 7.

Der Hinrichtung, die allemal in einem umschlossenen Raume stattfindet, sollen beiwohnen

1) mindestens 2 Mitglieder des Gerichtes erster Instanz, ein Beamter der Staatsanwaltschaft, ein Gerichtsschreiber und ein oberer Gefängnißbeamter — als amtliches Personal;
2) zwölf Gemeindeglieder, entweder Vertreter der Gemeinde, oder andere achtbare Mitglieder, die der Gemeindevorstand abordnet. Außerdem ist
3) einem Geistlichen von der Konfession des Verurtheilten der Zutritt zu gestatten.

§. 203.

Die Merkmale der Zuchthausstrafe, der regelmäßigen Strafe von „Verbrechen“, sind diese:

1. Der Ort der Strafverbüßung, — der nie gleichgültig ist, da das Volksbewußtsein mit Recht die Schwere und den Charakter der Strafe, wie der sich darin abspiegelnden strafbaren Handlung, nach der mehr oder weniger entehrenden Beschaffenheit des Ortes abschätzt. Der Ort der Zuchthausstrafe heißt im Gesetze Strafanstalt.

2. Zwang zu bestimmten, in der Strafanstalt eingeführten Arbeiten.

3. Beschränkung der Handlungsfähigkeit. Die Verurtheilten sind unfähig, ihr Vermögen zu verwalten und unter Lebenden darüber zu verfügen; sie werden unter Vormundschaft gestellt; auch darf ihnen während der Strafzeit kein Theil ihres Vermögens oder ihrer Einkünfte verabfolgt werden.


Digitized by Google

Für die Unfähigkeit auch zu letztwilligen Verfügungen wurde zwar geltend gemacht, sie gereiche gleichfalls zum Wohle des Verbrechers und seiner Familie, da er nicht Unbefangenheit genug besitze und seine verbrecherischen Genossen vor seiner Familie bedenken würde. Darauf aber ward entgegnet, daß das Herannahen des Todes gerade bei den schwersten Verbrechern oft die edelsten Gefühle wecke. Hernach wurde noch angeführt, die Testamentsunfähigkeit sei nach dem A. L. R., auch nach Röm. R., nur eine Folge der Vermögenskonfiskation und falle daher mit letzterer zugleich. Aus diesen Gründen nahm man sie unter die Wirkungen der Zuchthausstrafe nicht auf.

4. Verlust der bürgerlichen Ehre. —

Die lebenslängliche Zuchthausstrafe ist angedroht

1) unbedingt: bei Nothzucht und Schändung, wenn dadurch der Tod der betroffenen Person herbeigeführt wurde §. 144.; bei einfachem Todtschlage §. 176.; bei Abtreibung oder Tödtung einer Leibesfrucht wider Willen der Schwangeren, wenn dadurch der Tod der Schwangeren herbeigeführt wurde §. 182.; bei Vergiftung, die den Tod zur Folge gehabt §. 197.; bei Raub, wenn dabei durch Mißhandlung oder Körperverletzung der Tod eines Menschen verursacht ist.

2) bedingt, neben zeitiger Zuchthausstrafe: bei Verabredungen und gewissen Vorbereitungen zum Hochverrathe (fünfjähriges bis lebenslängliches Zuchthaus §. 63. 64.); bei Brandstiftung, verursachter Ueberschwemmung, Zerstörung von Wasserleitungen 2c., wenn infolge einer dieser Handlungen ein Mensch das Leben verlor (zehnjähriges bis lebenslängliches Zuchthaus §§. 285. 290. 301.).

Beide Kategorien haben das Gemeinsame, daß infolge einer verbrecherischen Thätigkeit der Tod eines Menschen eintrat; das Unterscheidende liegt darin, daß in den Fällen der ersten Kategorie die verbrecherische Thätigkeit gegen eine Persönlichkeit gerichtet ist, in den Fällen der zweiten Kategorie aber nicht. Nur die Verabredungen und Vorbereitungen zum Hochverrathe nehmen dabei eine abgesonderte und abweichende Stellung ein.

Bei der zeitigen Zuchthausstrafe zeigt sich im besonderen Theile des Strafgesetzbuches eine starke Neigung zum Decimalsysteme, vornehmlich in Betreff des angedrohten Maximum.

Digitized by Google

Nur in wenigen Fällen findet sich die Androhung zeitiger Zuchthausstrafe ohne besondere Abgrenzung, so daß das allgemeine Maximum und das allgemeine Minimum (20 und 2 Jahre) die alleinige Grenze bilden (§§. 144. 312. 313. 320.).

Sehr häufig, die Regel ausmachend, ist dagegen das allgemeine Minimum von 2 Jahren. Daneben kommt das Minimum von 10 Jahren am häufigsten vor, minder häufig das von 5 und nur in drei Fällen das von 3 Jahren.

Das allgemeine Maximum von 20 Jahren ist gleichfalls häufig; daneben kommen die Maxima von 15, 10 und 5 Jahren vor; ein Maximum von 8 Jahren im §. 83. Am häufigsten ist das Maximum von 10 Jahren.

§. 204.

Die Gefängnißstrafe, regelmäßige Strafe der „Vergehen", ist in folgender Gestalt gekennzeichnet.

1. Es ist eine Gefangenanstalt (nicht, wie bei der Zuchthausstrafe, eine „Strafanstalt") in der die Verurtheilten eingeschlossen werden.

2. Es ist weder ausdrücklich von einem Zwange die Rede, noch von bestimmten, in der Anstalt eingeführten Arbeiten; sondern es ist nur vorgeschrieben, daß die Gefangenen in einer ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessenen Weise beschäftigt werden können. Allerdings ist es Sache der Gefängnißverwaltung, die Art und das Maß der Arbeit hiernach zu bestimmen; sobald sie indeß eine den gesetzlichen Bestimmungen offenbar widersprechende Beschäftigung wählt, verletzt sie ein Recht des Gefangenen, und wir können Goltdammer und Oppenhoff nicht beitreten, wenn sie übereinstimmend erklären, der Verurtheilte habe keinen Anspruch auf bestimmte, durch die Voraussetzungen des Gesetzes bedingte Arbeit, eine Auffassung, die man höchstens bei einem Reglement, nicht aber bei einer Anordnung des allgemeinen Strafgesetzbuches gelten lassen dürfte. Daß den Gerichten auch hier eine Kontrole der Vollziehung nicht zusteht, ist ein Mangel unserer Einrichtungen.

Das Minimum der Gefängnißstrafe beträgt einen Tag, das Maximum in der Regel fünf Jahre. Dies sind die allgemeinen Grenzen.

Digitized by Google

Ueber das regelmäßige Maximum darf der Richter hinausgehen:

1) bei nicht wesentlicher Theilnahme, wenn mildernde Umstände vorhanden sind. Hier sollte, nach der ursprünglichen Fassung des §. 35., statt auf Todes- oder Zuchthausstrafe, auf Gefängniß von 2 bis zu 10 Jahren erkannt werden. Durch Gesetz vom 30. Mai 1859 hat dies eine sehr wichtige Aenderung erfahren.

2) bei jugendlichem Alter, §. 43. Wenn nämlich ein zurechnungsfähiger Angeschuldigter das sechzehnte Jahr noch nicht vollendet hat, so kann, statt auf Zuchthaus, nur auf Gefängniß erkannt werden; und ist das Verbrechen mit dem Tode oder mit lebenslänglichem Zuchthause bedroht, so tritt Gefängniß von 3 bis 15 Jahren ein.

3) bei realer Konkurrenz, §. 57. Hier darf die Gefängnißstrafe die Dauer von 10 Jahren erreichen.

4) beim Rückfalle, §. 58. Hier kann die Gefängnißstrafe die Zeit von 5 Jahren übersteigen. Bei Verbrechen, die mit zeitiger Freiheitsstrafe bedroht sind, darf jedoch die Dauer von 20 Jahren nicht überschritten werden.

Unter das allgemeine Minimum wird nie hinabgegangen. Das höchste Minimum ist 2 Jahre (§. 292.), das niedrigste Maximum 8 Wochen (§. 146.).

§. 205.

Die Einschließung, als einfache, die Ehre unangetastet lassende Freiheitsberaubung, unter allen Freiheitsstrafen die mildeste, kommt vor beim Duell (§§. 164.—170.) und bei einigen politischen Verbrechen im Falle mildernder Umstände (§§. 63. 64. 66. 68. 74. 76. 78.).

1. Der Ort dieser Strafe, die dem Festungsarreste unseres älteren Rechts entspricht, sind Festungen oder andere besonders dazu bestimmte Räume.

2. Die Wirkung ist nur Freiheitsentziehung, höchstens auf 20 Jahre.

3. Es findet weder Zwang zu bestimmten Arbeiten statt, noch wird dem Verurtheilten eine seinen Fähigkeiten und Verhältnissen angemessene Beschäftigung zugewiesen, sondern man be-

Digitized by Google

schränkt sich auf eine Beaufsichtigung der Beschäftigung und Lebensweise.

Wir verdanken es hauptsächlich den Rheinischen Ständen, daß der in den früheren Entwürfen festgehaltene Standpunkt, wonach die Festungsstrafe ein Privilegium der Vornehmen und Reichen sein sollte, vom Strafgesetzbuche aufgegeben worden und einer folgerechten Durchführung des Grundsatzes der Gleichheit vor dem Gesetze gewichen ist. Man machte geltend, daß es weder gerecht noch klug sei, für eine gewisse, dadurch bevorzugte Klasse von Staatsbürgern einen privilegirten Gefängnißstand, gleichsam ein Standes- und Geldprivilegium, durch das Strafgesetzbuch einzuführen. Die That und die ehrlose Gesinnung sei zu richten und die Natur des Verbrechens müsse für die zu verhängende Strafe entscheidend sein, aber nicht die Rücksicht auf die persönlichen oder bürgerlichen Verhältnisse des Straffälligen. Treffe Strafarbeit und Gefängniß den gebildeten oder zu den höheren Klassen der Gesellschaft gehörenden Verbrecher härter als den gemeinen Mann, so habe jener auch durch bessere Erziehung, Gewöhnung und Einsicht um so mehr Veranlassung gehabt, strafbarer Handlungen sich zu enthalten. Die Berücksichtigung der persönlichen oder bürgerlichen Verhältnisse, so weit sie gerecht und angemessen sei, erfolge besser, als durch die Strafgesetzgebung, im Verwaltungswege bei der Strafvollstreckung. (Revision, Berlin 1845, Bd. I. S. 51.).

§. 206.

Geldbußen können bei Vergehen nicht unter dem Betrage eines Thalers, bei Uebertretungen nicht unter dem Betrage von 10 Sgr. erkannt werden (§§. 17. und 335.). An die Stelle einer Geldbuße, welche wegen Unvermögens nicht beigetrieben werden kann, soll Gefängnißstrafe treten. Bei Berechnung der Dauer der letzteren hat der Richter den Betrag von einem Thaler bis zu drei Thalern einer Gefängnißstrafe von einem Tage gleichzuachten; die Dauer der Gefängnißstrafe beträgt mindestens einen Tag und höchstens vier Jahre (§. 17.).

Die Gerechtigkeit fordert, daß die Geldstrafen in ein gewisses Verhältniß zur Einnahme gesetzt werden. Eine genaue Abschätzung der Einnahme ist freilich mit zu großen Schwierigkeiten verbunden und feste arithmetische Proportionen kann daher der

Digitized by Google

Gesetzgeber für die Berechnung der Verhältnißmäßigkeit der Geldstrafe nicht aufstellen. Um so mehr ist er verpflichtet, dem Richter für die Abschätzung der Geldstrafen einen gehörigen Spielraum zwischen Maximum und Minimum zu lassen, innerhalb dessen dann die individuellen Vermögensverhältnisse gehörig zu berücksichtigen sind. Es wäre das Allerverkehrteste, wenn man in dieser Berücksichtigung eine Verletzung des Grundsatzes der Gleichheit vor dem Gesetze sehen wollte; denn Nichts wäre in Wahrheit eine größere Ungleichheit, als die Gleichheit der Strafsummen für Arme und Reiche. Der anzulegende Maßstab bestimmt sich wesentlich nach den Vermögensumständen. Ist aber dieser Maßstab bei der Festsetzung der Geldbuße angewendet worden und zeigt sich hernach Zahlungsunvermögen, so daß eine Verwandlung der Geldbuße in Gefängnißstrafe nöthig wird: dann kommt der Satz zur Anwendung, daß der Richter eine Geldbuße von drei Thalern ebenso gut in eintägige, als in zweitägige, als in dreitägige Gefängnißstrafe verwandeln kann, und es liegt dann wieder auf der Hand, daß es keine Verletzung der Gleichheit vor dem Gesetze sei, wenn aus der gleichen Geldbuße für den Reicheren eine kürzere, für den Aermeren eine längere Dauer der Gefängnißstrafe hergeleitet wird. Nur wer sich in der Abstraktion bewegt und das Leben selbst nicht sieht, wird in solchen Sätzen einen Verstoß gegen die Gleichheit vor dem Gesetze zu erblicken wähnen.

Läßt das Gesetz zwischen Freiheitsstrafen und Geldstrafen die Wahl, so soll auf die Geldbuße, weil sie die Persönlichkeit nicht unmittelbar angreift, in den milderen Fällen erkannt werden (§. 18.).

Im Allgemeinen findet sich die Geldstrafe nur bei leichteren Straffällen; kumulativ neben Freiheitsstrafe allerdings auch bei schweren, besonders bei solchen Fällen, die aus Gewinnsucht verübt werden und wo die Geldbuße, als Nebenstrafe, diese lasterhafte Triebfeder bekämpfen soll.

§. 207.

Anlangend die Nebenstrafen, haben zunächst die Bestimmungen über den Verlust der Ehrenrechte zu manchen Ausstellungen Anlaß gegeben. Nicht passend ist es, wenn mit den Ehrenrechten auch die Fähigkeit, eidlich als Zeuge vernommen

Digitized by Google

zu werden, ohne Weiteres verloren gehen soll; denn nicht jedes Verbrechen oder Vergehen, das den Verlust der Ehrenrechte zur Folge hat, hebt die Glaubwürdigkeit des Thäters auf; und die Zeugnißfähigkeit, die man dem Thäter abspricht, ist weniger ein Verlust für ihn selbst, als für denjenigen, der des Zeugnisses bedarf. Bei dem Rechte, Waffen zu tragen und in die Armee einzutreten, das gleichfalls mit den Ehrenrechten verloren geht, hätte erwogen werden sollen, daß dies Recht zugleich eine schwere Pflicht sei und daß dem Verurtheilten vielleicht die Entbindung von dieser Pflicht fühlbarer sein werde, als der Verlust des Rechts.

Die Einsperrung in ein Arbeitshaus findet sich im Preuß. Stfgb. allerdings auch, aber nicht im allgemeinen Theile, nicht als ein Bestandtheil des allgemeinen Strafensystems, am wenigsten als Hauptstrafe. Sie trägt einen ganz anderen Charakter als die der Zuchthausstrafe verwandte Strafe des Arbeitshauses in anderen Deutschen Ländern. Sie ist eine polizeiliche Sicherungs- und Besserungsmaßregel, deren Anordnung daher auch regelmäßig von der Polizei ausgeht. Sie tritt ein 1) gegen Landstreicherei, qualificirte Bettelei und Arbeitsscheu bis zur Dauer von 3 Jahren §. 120.; 2) bei gewerbsmäßigen Unzüchterinnen bis zur Dauer von einem Jahre §. 146. In dem zweiten Falle kann das Gericht anordnen, daß die Verurtheilte nach beendigter Gefängnißstrafe ins Arbeitshaus gebracht werde; die Polizei bestimmt dann aber die Dauer der Einsperrung nach den Umständen. (Vgl. Motive zum Gesetze vom 14. April 1856, im Archive für Preuß. Strafr. Band III. Seite 856.).

§. 208.

Einer der größten Fortschritte des Preußischen Strafgesetzbuches, um so bedeutsamer, als er trotz starker nationaler Antipathien sich vollzogen hat, ist die Aufnahme des Systemes der mildernden Umstände. Man hat dadurch ein freies, den Bedürfnissen des Lebens entsprechendes Milderungsrecht gegründet; und indem man dasselbe in die Hand der Geschworenen legte, hat man ein tieferes Verständniß der Untrennbarkeit von Thatfrage und Rechtsfrage, wie sie in diesem Falle unzweifelhaft vorhanden ist, an den Tag gelegt. Die Charakteristik der thatsächlichen Umstände als mildernder im einzelnen Falle ist

Digitized by Google

allerdings eine rechtliche Beurtheilung, aber eine solche, die sich von der Entscheidung über das Vorhandensein solcher Umstände, sobald man sie einmal von den Schranken einer Definition oder einer Specialaufzählung befreiet, gar nicht ablösen läßt und die man daher dem Richter der Thatfrage überlassen muß. Wünschenswerth wäre nur, 1) daß der Preußische Gesetzgeber dies System, das er bis jetzt auf einzelne principlos zusammengestellte Fälle beschränkt hat, unbeirrt durch einseitig nationale Proteste verallgemeinere, womit manche tief zu beklagende Härte unseres in vieler Beziehung vortrefflichen Gesetzbuches verschwinden würde; und 2) daß die Vorsitzenden der Gerichte angewiesen würden, die Geschworenen über die wahre Bedeutung ihres Milderungsrechtes, insbesondere darüber zu belehren, daß der Gesetzgeber dasselbe nur für außerordentliche Fälle, wo das auf gewöhnliche Zumessungsgründe berechnete gesetzliche Minimum noch zu hart ist, bestimmt habe. Letzteres ist nothwendig, um einer allmäligen Erschlaffung der Praxis vorzubeugen. Die Rechtsanwälte dürfen nicht ein Verdikt auf mildernde Umstände in solchen Fällen erlangen können, wo in der That nur Minderungsgründe vorhanden sind, wie sie bei keinem Straffalle fehlen; denn sonst verliert der Spielraum zwischen dem ordentlichen Maximum und Minimum seinen Sinn. Das ist die nothwendige Voraussetzung eines ohne Mißbrauch angewendeten Systemes der mildernden Umstände, daß die Existenz eines außerordentlichen Falles konstatirt sei.

Im Lehrbuche und in unserer Kritik des Bayrischen Entwurfes von 1860 (Deutsche Strafrechtszeitung 1861) haben wir uns über diese Gegenstände specieller ausgesprochen. Was dort gesagt ist, dürfte dadurch an Gewicht nicht unbeträchtlich gewinnen, daß es mit vollster Kenntniß der Gegengründe, die wir selbst früher entwickelt hatten und durch die wir in früherer Zeit zum Gegner des Systems der mildernden Umstände gemacht worden waren, geschrieben worden ist (Wirkungskreis des Strafgesetzes, Berlin 1853, Seite 11 ff.).

§. 209.

Mit Umsicht und weiser Ausscheidung rein doktrineller Sätze (über Vorsatz, Fahrlässigkeit, Zurechnung ꝛc.) sind die Lehren des allgemeinen Thatbestandes behandelt. Einzelne Mängel sind

Digitized by Google

freilich da, aber die Grundzüge sind vorzüglich gezeichnet. Dies gilt besonders von den Begriffsbestimmungen über Theilnahme, wo man das Französische Recht zu Grunde gelegt, es aber in einigen Punkten bedeutend verbessert hat. Die Anordnung, daß auf den Theilnehmer dasselbe Strafgesetz angewendet werden soll, welches auf den Thäter Anwendung findet, — von Anfang an nur in dem Sinne gemeint, daß Urheber und Gehülfen keineswegs mit gleicher, sondern daß sie mit verschiedener Strafe, aber innerhalb des Maximum und Minimum desselben Strafgesetzes, zu belegen seien — hat durch Gesetz vom 30. Mai 1859 eine sehr wichtige Abänderung erfahren. Dies Gesetz bestimmt Folgendes: „Wird festgestellt, daß im Falle des §. 34. Nr. 2. (Beihülfe) die Theilnahme eine nicht wesentliche war, so sind nachstehende Bestimmungen maßgebend: 1) Statt der Todesstrafe oder ausschließlich lebenslänglichen Zuchthausstrafe tritt zeitige Zuchthausstrafe von mindestens sechs Jahren und Stellung unter Polizeiaufsicht ein. 2) In allen übrigen Fällen kann die Strafe bis auf die Hälfte des niedrigsten Maßes der auf das Verbrechen oder Vergehen angedrohten Freiheitsstrafe und Geldbuße ermäßigt werden. Findet bei einem mit Zuchthausstrafe bedrohten Verbrechen der Richter bei dieser Ermäßigung eine kürzere als zweijährige Freiheitsstrafe angemessen, so ist nicht auf Zuchthausstrafe (bei der 2 Jahre das gesetzliche Minimum sind), sondern auf Gefängnißstrafe und auf zeitige Untersagung der Ausübung der bürgerlichen Ehrenrechte zu erkennen".

Die Definition vom Versuche würde durch eine etwas veränderte Fassung noch sehr gewinnen und für die den Geschworenen vorzulegenden Fragen geeigneter werden. Hierüber ist schon öfter ausführlich in der Wissenschaft verhandelt worden; wir überlassen die Erledigung besonderen Abhandlungen.

Vgl. Zachariä, über den Versuch, im Archive für Preuß. Strafr. 1855, Bd. III., S. 163 ff.

Ein nicht genug beachteter Fortschritt, den der Preußische Gesetzgeber in der Lehre von der Theilnahme über das Französische Strafgesetzbuch hinaus gemacht hat, besteht in der Trennung des Begriffes der intellektuellen Urheberschaft von dem der Beihülfe. Die Vermischung beider Begriffe im Art. 60. des Code, woselbst Handlungen der intellektuellen Urheberschaft mit denen der Beihülfe durcheinander aufgeführt werden, ist von der

Digitized by Google

Französischen Praxis immer als ein schlimmer Fehler der Gesetzgebung und als eine große Schwierigkeit empfunden worden. Unser Preußischer Gesetzgeber hat dagegen im §. 34. klar geschieden 1) Thäterschaft, 2) intellektuelle Urheberschaft, 3) Beihülfe; die intellektuelle Beihülfe ist indeß mit dem gesetzlichen Worte „Anleitung“ wohl etwas zu eng definirt.

Noch in manchen anderen Anordnungen des allgemeinen Theils, wie z. B. in denen über Zusammentreffen, ist die Preußische Strafgesetzgebung theils schon durch die Fassung des Gesetzbuches von 1851, theils durch spätere Gesetze, über das Französische Strafgesetzbuch weit hinausgegangen. Ein Gesetz vom 9. März 1853 hat für reales Zusammentreffen im Allgemeinen ein mittleres Princip zur Geltung gebracht, das von der Kumulation eben so weit absteht als von der Absorption. Einige Bestimmungen, besonders die über Verjährung, bilden dagegen offenbar Rückschritte im Vergleiche mit dem Code.

In einem Zeitraume von mehr als 15 Jahren haben Theorie und Praxis an unserem Strafgesetzbuche eine so sehr ins Einzelne gehende Kritik geübt, daß eine Revision gegenwärtig eine Reihe einzelner Punkte verbessern könnte. Das Strafgesetzbuch im Ganzen aber findet immer allgemeiner Beifall und die Zahl der Altgläubigen, welche den Zusammenhang mit dem Französischen Rechte perhorresciren und eine Revision des landrechtlichen Strafrechts unserem gegenwärtigen Strafgesetzbuche vorziehen würden, ist gar sehr zusammengeschmolzen. In der That ist der Bau des ganzen Gesetzbuches ausgezeichnet, die Anordnung einfach und sachgemäß, die Formulirung der meisten Begriffe ebenso schlicht als treffend: und Nichts wäre thörichter, als wieder tabula rasa zu machen, statt den durch die angestrengtesten und kostspieligsten Vorarbeiten gewonnenen Boden zu behaupten und auf demselben, an der Hand der Erfahrung und der Wissenschaft, sicheren Fortschritt in den einzelnen Satzungen anzustreben.

§. 210.

Die Verwandtschaft mit dem Französischen Rechte hat das Preußische Strafgesetzbuch den Romanischen Völkern, welche von dem früheren Preußischen Strafrechte keine Kenntniß nahmen, näher gebracht, es mehr in den großen Europäischen Zusammenhang gestellt und in Preußen selbst eine fruchtbare Berücksichtigung

Digitized by Google

der schönen und reichen Französischen Litteratur zur Folge gehabt. Am fühlbarsten, außerhalb Preußens, ist der Einfluß dieses Gesetzbuches natürlich in anderen Deutschen Ländern; das neue Bayrische Strafgesetzbuch ist ihm in zahlreichen Punkten gefolgt.

Mit dem 1. Juli 1851 gelangte es im ganzen damaligen Umfange der Monarchie zur Geltung; mit dem 1. Januar 1852 auch in Hohenzollern. Eine Verordnung vom 12. December 1866 publicirte die beiden ersten Theile desselben für Frankfurt am Main. Durch ein Gesetz vom 5. Februar 1852 ward es in Anhalt-Bernburg eingeführt, wo es mit dem 31. März 1852 in Kraft trat, aber seit dem 31. Oktober 1864 durch das Thüringische Strafgesetzbuch ersetzt wurde. Mit unerheblichen Abänderungen gilt es seit dem 1. Oktober 1855 auch in Waldeck und Pyrmont (Gesetz vom 15. Mai 1855). Ueber die Reception in Oldenburg wird ein besonderes Kapitel handeln. Lübeck verkündete am 24. August 1863 ein bis auf einzelne Punkte sich dem Preußischen anschließendes Strafgesetzbuch, das mit dem 1. März 1864 in Kraft getreten ist. Dasselbe hat 277 Paragraphen, deren Inhalt meist wörtlich mit dem des Preußischen Gesetzbuches übereinstimmt. Die Abweichungen treten nicht in den Begriffsbestimmungen, sondern im Strafensysteme und in den Strafmaßen hervor. Die Straffälle, welche nur polizeilich geahndet werden, sind ausgeschlossen worden; allen im Strafgesetzbuche bedrohten Fällen hat man den Namen „Verbrechen" gegeben. Aufgegeben hat man die in kleinen Staaten schwer ausführbare Strafe der Einschließung, dafür aber nicht selten dem Richter die Wahl zwischen Zuchthaus und Gefängniß eingeräumt. Bei der Gefängnißstrafe hat man eine Verschärfung durch Beschränkung auf Wasser und Brot zugelassen. Der Verlust der bürgerlichen Ehre ist dem Lübischen Gesetzbuche unbekannt, mit der Zuchthausstrafe nur die Untersagung der Ausübung der bürgerlichen Ehrenrechte auf Zeit verbunden. Von absolut bestimmten Strafen findet sich nur noch die Todesstrafe beim Morde und die lebenslängliche Zuchthausstrafe bei der Nothzucht, wenn dadurch der Tod der Genöthigten verursacht worden ist. Der Versuch soll immer milder als die Vollendung gestraft werden; der Versuch eines Preßvergehens bleibt als solcher straflos. Kinder unter 12 Jahren können gar nicht zur gerichtlichen Untersuchung gezogen werden; für das Alter vom zwölften bis zum achtzehnten

Digitized by Google

Jahre sind Milderungen angeordnet. Den Begriff des Nothstandes hat man auf den Fall dringender Gefahr für Leib oder Leben beschränkt. Im besonderen Theile hat man die Strafen oft gemildert, vornehmlich durch Löschung des Minimum. Abgesehen von diesen Abänderungen erkennt man ganz und gar den Text des Preußischen Strafgesetzbuches wieder. — In Hamburg brachte Dr. Klauhold den Antrag auf Anschluß an das Preußische Strafgesetzbuch ein und die Bürgerschaft hat sich seit Anfang Januar 1867 mit dieser Angelegenheit wiederholentlich beschäftigt. (Vgl. Holtzendorff, Hamburger Strafrechtsreformen, in der allgemeinen Deutschen Strafrechtszeitung 1867, Heft I.) In Amerika erschien eine Englische, in Frankreich eine Französische Uebersetzung des Preußischen Strafgesetzbuches, das diesseit und jenseit des Oceans fleißige Beachtung gefunden hat. (Engl. Uebersetzung von Sanford, Penal Codes of Europe, Boston 1853. Franz. Uebersetzung von Nypels, Droit pénal français, Paris 1864.)

Die wichtigste Erweiterung des Geltungsgebietes wurde aber herbeigeführt durch nachstehende Verordnung, welche wir ihrem ganzen Inhalte nach glauben mittheilen zu müssen.

Verordnung, betreffend das Strafrecht und das Strafverfahren in den durch das Gesetz vom 20. September 1866 und die beiden Gesetze vom 24. December 1866 mit der Monarchie vereinigten Landestheilen, mit Ausnahme des vormaligen Oberamtsbezirks Meisenheim und der Enklave Kaulsdorf.

Vom 25. Juni 1867.

Wir Wilhelm, von Gottes Gnaden König von Preußen rc. verordnen für die durch das Gesetz vom 20. September 1866 und die beiden Gesetze vom 24. December 1866 (Gesetz-Samml. S. 555, 875, 876) mit Unserer Monarchie vereinigten Landestheile, mit Ausnahme des vormaligen Oberamtsbezirks Meisenheim und der Enklave Kaulsdorf, auf den Antrag Unseres Staats-Ministeriums, was folgt:

Art. I. In den vorstehend bezeichneten Landestheilen erlangt das Strafgesetzbuch für die preußischen Staaten nach dem Texte der in Gemäßheit Unseres Erlasses vom 14. Juni 1859 veranstalteten dritten amtlichen Ausgabe — im Gebiete der vormaligen freien Stadt Frankfurt der dritte Theil dieses Gesetzbuches — mit dem 1. September 1867 Gesetzeskraft. Mit demselben Zeitpunkte treten in diesen Landestheilen die in der Anlage enthaltene Strafproceßordnung, nebst den ihr beigefügten Bestimmungen über die Berufung

Digitized by Google

zum Schöffenamte, ingleichen die nachfolgenden Vorschriften in Wirksamkeit:

I. Vorschriften, die Ergänzung des Strafgesetzbuchs und der Strafproceßordnung betreffend.

Art. II. Neben dem Strafgesetzbuche und der Strafproceßordnung erlangen Gesetzeskraft: A. die Verordnung über die Verhütung eines die gesetzliche Freiheit und Ordnung gefährdenden Mißbrauchs des Versammlungs- und Vereinigungsrechts vom 11. März 1850 (Gesetz-Samml. S. 277), mit Ausschluß der §§. 20. und 23.; B. das Gesetz über die Presse vom 12. Mai 1851 (Gesetz-Samml. S. 273), mit Ausschluß der §§. 27. und 56. und unter folgenden näheren Bestimmungen: 1) Gegen die im §. 1. genannten Gewerbetreibenden ist nur von dem zuständigen Richter, und nur in Gemäßheit des §. 54. auf den Verlust der Befugniß zum Gewerbebetriebe zu erkennen. 2) Wer eines der im §. 1. aufgeführten Gewerbe ohne die vorschriftsmäßige Genehmigung selbständig betreibt, oder, nachdem er der Befugniß zum Betriebe dieser Gewerbe durch rechtskräftiges Erkenntniß für verlustig erklärt worden ist, diesem Erkenntnisse zuwiderhandelt, wird mit Geldbuße bis zu zweihundert Thalern oder Gefängniß bis zu drei Monaten bestraft. 3) Die Bestellung der Zeitungskautionen (§§. 11 ff.), sowie deren Versilberung, erfolgt nach den Vorschriften der §§. 1. bis 4. des Gesetzes wegen anderweitiger Einrichtung des Amts- und Zeitungskautionswesens vom 21. Mai 1860 (Gesetz-Samml. S. 211); C. das Gesetz über das unerlaubte Kreditgeben an Minderjährige vom 2. März 1857 (Gesetz-Samml. S. 111); D. das Gesetz vom 2. Juni 1852, den Diebstahl an Holz und anderen Waldprodukten betreffend (Gesetz-Samml. S. 305), mit Ausnahme der §§. 53. und 54. und mit der Maßgabe, daß an Stelle 1) der in den §§. 21. und 49. angezogenen Gesetze vom 12. Februar 1850 und 31. Januar 1845 die entsprechenden Vorschriften der Titel 8 und 9 und des Titels 21 Abschnitt 5 der Strafproceßordnung, 2) der §§. 24. und 38. die nachstehenden, mit denselben Nummern bezeichneten Paragraphen treten: §. 24. Die Zuständigkeit der Gerichte und das Verfahren wegen der im §. 16. vorgesehenen Holzdiebstähle richtet sich nach den für das Vergehen des *einfachen Diebstahls* (Strafgesetzbuch §. 216.) in der Strafproceßordnung gegebenen Vorschriften. Bei Urtheilen, die in Abwesenheit des Beschuldigten verkündet worden sind, ist demselben nur der Tenor zuzustellen. Hinsichtlich der übrigen, durch das gegenwärtige Gesetz vorgesehenen strafbaren Handlungen kommen die Vorschriften über die Zuständigkeit der Gerichte und das Verfahren bei Uebertretungen, ohne daß es zur Hauptverhandlung und Entscheidung der Mitwirkung von Schöffen bedarf, und mit nachstehenden Abänderungen und näheren Bestimmungen zur Anwendung. §. 38. Das Rechtsmittel der Berufung steht dem Beschuldigten nur zu, wenn er zu einer Geldbuße

von wenigstens fünf Thalern oder unmittelbar zu einer Gefängnißstrafe (§. 9.) verurtheilt worden ist; dem Polizeianwalte, wenn auf Freisprechung erkannt, oder wenn das Strafgesetz verletzt oder unrichtig angewendet worden ist. Hat der Polizeirichter sich mit Unrecht für zuständig oder für unzuständig erklärt, so ist das Rechtsmittel in allen Fällen zulässig; E. die Bestimmungen der §§. 1. bis 6. des Gesetzes über die Strafe der Widersetzlichkeit bei Forst- und Jagdverbrechen vom 31. März 1837 (Gesetz-Samml. S. 67); F. die §§. 1. bis 5. des Gesetzes von demselben Tage über den Waffengebrauch der Forst- und Jagdbeamten (Gesetz-Samml. S. 65), nebst den in Erweiterung der Kategorien der zum Waffengebrauche berechtigten Personen ergangenen Allerhöchsten Erlassen, mit der Maßgabe, daß an Stelle der im §. 1. angezogenen Vorschrift des Gesetzes vom 7. Juni 1821 der §. 32. des Gesetzes vom 2. Juni 1852 (oben zu D.) tritt; G. das Gesetz über den Waffengebrauch des Militärs vom 20. März 1837 (Gesetz-Samml. S. 60); H. das Gesetz über den Belagerungszustand vom 4. Juni 1851 (Gesetz-Samml. S. 451); I. das Gesetz über die vorläufige Straffestsetzung wegen Uebertretungen vom 14. Mai 1852 (Gesetz-Samml. S. 245); K. das Gesetz vom 11. April 1854, betreffend die Beschäftigung der Strafgefangenen außerhalb der Anstalt (Gesetz-Samml. S. 143).

Art. III. Auf die in nachfolgenden Bestimmungen unter Strafe gestellten Feldfrevel kommen die Vorschriften der §§. 215. bis 224. 349. Nr. 3. und 7., und 281 des Strafgesetzbuches nur insoweit zur Anwendung, als auf dieselben nachstehend verwiesen wird: §. 1. Mit Geldbuße von fünf Silbergroschen bis zu drei Thalern wird bestraft, wer unbefugter Weise 1) in Gärten, Obstanlagen, Weinbergen oder auf Aeckern eine Nachlese hält; 2) auf Grasangern oder Hecken Leinwand, Wäsche oder andere Gegenstände zum Bleichen, Trocknen u. s. w. ausbreitet oder niederlegt; 3) in Privatgewässern oder auf fremdem Grund und Boden Flachs oder Hanf röthet, oder Privatgewässer durch Aufweichen von Fellen darin oder sonst verunreinigt; 4) fremde, auf dem Felde zurückgelassene Ackergeräthe gebraucht; 5) das auf Grenzrainen, Gräben, Wegen oder Triften wachsende Gras oder sonstige Viehfutter abschneidet oder abrupft; 6) Dünger von Aeckern, Wiesen oder Weiden aufsammelt; 7) Knochen gräbt oder sammelt; 8) die zur Sperrung von Wegen oder von Eingängen in eingefriedigte Plätze dienenden Gatterthore, Pforten, Hecken u. s. w. öffnet, oder nach dem Hindurchgehen nicht wieder schließt; 9) Steine, Scherben, Schutt oder Unrath auf fremde Grundstücke oder Privatwege wirft. §. 2. Mit Geldbuße von zehn Silbergroschen bis zu zwanzig Thalern wird bestraft, wer unbefugter Weise: 1) von Allee- oder Feldbäumen, oder von Hecken Laub abpflückt, oder Zweige abbricht; 2) aus Gärten, Weinbergen, Obstanlagen oder Alleen oder von Feldern, Aeckern oder Wiesen Gartenfrüchte, Feldfrüchte oder andere Bodenerzeugnisse von unbedeutendem Werthe oder in geringer Quantität entwendet;

Digitized by Google

3) Bäume oder Sträuche, welche in Gärten, Obstanlagen, Alleen, auf Aeckern oder sonst außerhalb eines Forstes stehen, oder Hecken und andere zur Einfassung von Grundstücken dienende Anpflanzungen abhaut, abbricht, ausreißt, ausrodet oder beschädigt. §. 3. Mit Geldbuße von funfzehn Silbergroschen bis zu zwanzig Thalern wird bestraft, wer unbefugter Weise 1) Einfriedigungen, Baum- oder Prellpfähle, oder Brücken auf Privatwegen beschädigt oder zerstört; 2) Steine, Pfähle, Tafeln, Strohwische, Gräben oder ähnliche zur Absperrung, Abgrenzung oder Vermessung von Grundstücken oder Wegen dienende Merk- oder Warnungszeichen fortnimmt, vernichtet oder sonst unkenntlich macht; 3) das zur Bewässerung von Grundstücken dienende Wasser ableitet; 4) Gräben, Wälle, Rinnen oder andere zur Ab- oder Zuleitung des Wassers dienende Anlagen beschädigt. Gleicher Bestrafung unterliegt: 5) wer ohne Erlaubniß der Ortspolizeibehörde Torfmoore abbrennt oder Heidekraut, Bülten oder ähnliche Gegenstände auf dem Felde anzündet. Sind Handlungen der unter Nr. 4. und 5. bezeichneten Art mit gemeiner Gefahr verbunden, wie z. B. die Beschädigung von Deichen oder Dämmen, so unterliegen sie den im Strafgesetzbuche bestimmten strengeren Strafen der gemeingefährlichen Beschädigung. §. 4. Ist in den Fällen der §§. 1. bis 3. eine Beschädigung fremden Eigenthums aus Rache oder Bosheit verübt, so trifft den Thäter die Strafe der Vermögensbeschädigung. Wenn in den Fällen der §§. 1. bis 3. eine Wegnahme in gewinnsüchtiger Absicht stattgefunden hat, so kommen die Strafen des Diebstahls zur Anwendung.

Art. IV. Der Strafe des §. 268. des Strafgesetzbuches verfällt: 1) wer in auswärtigen Lotterien (Absatz 2. a. a. O.), die nicht mit Unserer Genehmigung in Unseren Staaten besonders zugelassen werden, spielt, wer sich dem Verkaufe der Loose zu dergleichen auswärtigen Lotterien unterzieht, oder einen solchen Verkauf als Mittelsperson befördert; 2) wer sich schriftlich zur Ueberlassung von Gewinnen, Gewinnantheilen oder irgend welchen anderen Vortheilen für den Fall anheischig macht, daß bei der Prämien-Verloosung einer in- oder ausländischen Staats- oder anderen Anleihe eine gewisse Serien- oder Obligationsnummer gezogen werden würde; ingleichen wer Scheine, die eine solche Zusicherung enthalten, kauft, verkauft oder feilbietet, oder zum Zwecke des Absatzes an sich bringt, versendet oder sonst verbreitet.

Art. V. Die Anwendung der Bestimmungen der §§. 266. 267. und 340. Nr. 11. des Strafgesetzbuches auf die öffentlichen Spielbanken zu Wiesbaden, Ems und Homburg bleibt bis auf weitere Bestimmung ausgesetzt.

II. Vorschriften, die Aufhebung, Aufrechterhaltung und Abänderung bisheriger Gesetze betreffend.

a. in Hinsicht auf das Strafrecht.

Art. VI. Es treten außer Kraft: alle Strafbestimmungen, die Materien betreffen, auf welche sich die nach Artikel I. bis IV. in

Digitized by Google

Wirksamkeit tretenden Strafgesetze beziehen; namentlich das allgemeine Kriminalgesetzbuch für das Königreich Hannover vom 8. August 1840 und das Gesetz über polizeiliche Aufsicht u. s. w. vom 22. November 1850, die gemeinen deutschen Kriminalgesetze, das Strafgesetzbuch für das Herzogthum Nassau vom 14. April 1849, die Strafgesetzbücher für das Königreich Bayern und für das Großherzogthum Hessen vom 10. Juli 1861 und 17. September 1841, und das Frankfurter Polizeistrafgesetz vom 16. September 1856, nebst allen dieselben abändernden, ergänzenden und erläuternden Bestimmungen. Es bleiben in Kraft: 1) alle Strafbestimmungen, die Materien betreffen, in Hinsicht deren die in Wirksamkeit tretenden Strafgesetze nichts bestimmen, insbesondere alle strafrechtlichen Vorschriften der Zoll-, Steuer- und anderer die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle betreffender Gesetze; desgleichen die auf die Gesinde-, Gewerbe-, Forst-, Feld-, Jagd- und Fischerei-Polizei bezüglichen Strafbestimmungen, soweit hierüber die gegenwärtige Verordnung keine Anordnungen trifft; 2) polizeiliche Vorschriften, die einen Gegenstand betreffen, hinsichtlich dessen das Strafgesetzbuch auf besondere polizeiliche Anordnungen verweist.

Art. VII. Wo in irgend einem Gesetze auf Bestimmungen des bisherigen Strafrechts, welche nach dem Artikel VI. ihre Geltung verlieren, Bezug genommen wird, kommen die in Gemäßheit der Artikel I. bis IV. an die Stelle tretenden Strafgesetze zur Anwendung.

Art. VIII. Wenn Strafbestimmungen, welche neben dem Strafgesetzbuche gelten, eine Freiheitsstrafe von mehr als fünf Jahren androhen, so ist die Handlung ein Verbrechen (§. 1. des Strafgesetzbuches).

Ist die Handlung mit einer Freiheitsstrafe von mehr als sechs Wochen, jedoch nicht über fünf Jahre, oder mit einer Geldbuße von mehr als funfzig Thalern bedroht, oder ist auf den Verlust von Aemtern oder auf den Verlust des Rechts zum Gewerbebetriebe für immer oder auf Zeit, oder auf Stellung unter Polizeiaufsicht zu erkennen, so ist die Handlung ein Vergehen (§. 1. a. a. O.).

Besteht die Strafe nur in einer Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen, in Geldbuße bis zu funfzig Thalern, oder in Verweis, oder ist die Strafe in den Gesetzen unbestimmt gelassen, so ist die Handlung eine Uebertretung (§. 1. a. a. O.). Es macht dabei keinen Unterschied, ob neben der eigentlichen Strafe noch auf die Konfiskation einzelner Gegenstände zu erkennen ist oder nicht.

Art. IX. Auf Zuchthausstrafe (§§. 10. und 11. des Strafgesetzbuches) soll nur bei Verbrechen (Artikel VIII.), überall aber nur dann erkannt werden, wenn in den neben dem Strafgesetzbuche zur Anwendung kommenden Strafbestimmungen Zuchthaus-, Ketten-, Eisen- oder Karrenstrafe ausschließlich angedroht ist.

In allen anderen Fällen, so wie bei Vergehen, tritt Gefängnißstrafe oder Einschließung ein, auch wenn in den Gesetzen eine andere

Digitized by Google

Art von Freiheitsstrafen angedroht ist. Auch kann neben der Gefängnißstrafe auf zeitige Untersagung der Ausübung der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden, wenn die angedrohte Freiheitsstrafe in Zuchthaus-, Ketten-, Eisen- oder Karrenstrafe oder in Korrektionshaus von einjähriger oder längerer Dauer besteht.

Art. X. In keinem dieser Fälle (Art. VIII. und Art. IX.) kann, wenn die Handlung nach dem 1. September 1867 begangen worden ist, auf andere Strafen, als sie in dem Strafgesetzbuche angedroht sind, erkannt werden. Insofern jedoch in den neben dem Strafgesetzbuche zur Anwendung kommenden Strafbestimmungen anstatt der Gefängnißstrafe oder Geldbuße die Leistung von Arbeiten (Strafarbeiten) angeordnet ist, behält es hierbei sein Bewenden.

An die Stelle der in solchen Strafbestimmungen angeordneten Strafe des Verweises tritt Geldbuße von zehn Silbergroschen bis zu Einem Thaler.

Art. XI. Vergehen und Uebertretungen, welche durch Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften über die Entrichtung der Steuern, Zölle, Postgefälle, Kommunikationsabgaben und aller übrigen öffentlichen Abgaben und Gefälle begangen werden, verjähren in fünf Jahren.

b) in Hinsicht auf das Strafververfahren, das Gefängnißwesen und Requisitionssachen.

Art. XII. Es treten außer Kraft: alle die Zuständigkeit und das Verfahren in Strafsachen, einschließlich der Injuriensachen, betreffenden Bestimmungen, welche den Vorschriften der Strafproceß-Ordnung, und der gegenwärtigen Verordnung entgegenstehen oder sich mit demselben nicht vereinigen lassen.

Zu den hiernach, nebst allen dazu ergangenen ergänzenden, abändernden und erläuternden Bestimmungen außer Wirksamkeit tretenden Gesetzen gehören insbesondere: für das Gebiet des vormaligen Königreichs Hannover: die Strafproceß-Ordnung vom 5. April 1859, das Gesetz über die Bildung der Schwurgerichte vom 24. December 1849 und das Gesetz über die Untersuchung und Aburtheilung von Polizeivergehen durch die Verwaltungsbehörden vom 28. April 1859; für das Gebiet des vormaligen Kurfürstenthums Hessen und der vormals bayerischen Landestheile: das Gesetz über das Strafverfahren vom 28. Oktober 1863 und die Vorschriften über die Zuziehung von Gerichtsschöppen bei der untergerichtlichen Strafrechtspflege von demselben Tage; für das Gebiet des vormaligen Herzogthums Nassau und der vormals Großherzoglich hessischen Landestheile: das Herzoglich nassauische Strafproceßgesetz vom 14. April 1849, die Großherzoglich hessische Strafproceß-Ordnung vom 13. September 1865 und das hessen-homburgische Gesetz vom 22. März 1859; für das Gebiet der vormaligen freien Stadt Frankfurt: das Gesetz über das Verfahren in Strafsachen vom $\frac{\text{15. Mai}}{\text{16. September}}$ 1856. Nur insoweit, als

in der Strafproceßordnung oder in der gegenwärtigen Verordnung auf Bestimmungen der bisherigen Landesgesetze ausdrücklich verwiesen wird, kommen die vorstehend angezogenen Gesetze noch zur Anwendung. Es bleiben in Kraft: 1) die Vorschriften der Militärgesetze über den Militärgerichtsstand in Strafsachen, einschließlich der Injuriensachen, und über das Verfahren in Untersuchungssachen gegen Militärpersonen; 2) das Gesetz vom 25. April 1853, betreffend die Kompetenz des Kammergerichts zur Untersuchung und Entscheidung der Staatsverbrechen; 3) die Vorschriften der bisherigen Landesgesetze über die Form der Eidesleistungen der Zeugen, Sachverständigen und Dolmetscher, insbesondere hinsichtlich der Eingangsworte des Eides und der am Schlusse hinzuzufügenden Bekräftigungsformel; ingleichen die Bestimmungen über die Befugniß gewisser Religionsgesellschaften, sich an Stelle der Eidesleistung einer anderen Betheuerungsform zu bedienen.

Art. XIII. Die Verwaltung der Gefängnisse wird unter der obersten Aufsicht des Justizministers durch den Staatsanwalt beim Kollegialgerichte erster Instanz geleitet. Hinsichtlich der zu den Polizeigerichten gehörigen Gefängnisse steht die Verwaltung dem Einzelrichter zu. In Ansehung der Gefangenen, gegen welche noch nicht rechtskräftig erkannt ist, sind die Untersuchungsrichter, und nach Lage der Sache die Vorsitzenden der Strafkammern und Schwurgerichtshöfe zur Vornahme von Gefängnißbesichtigungen befugt. Die von ihnen im Interesse der Untersuchung getroffenen Anordnungen hinsichtlich der Behandlung solcher Gefangenen, insbesondere wegen Erleichterungen und Verschärfungen der Haft, wegen Zulassung von Besuchen und wegen der Korrespondenz, müssen zur Ausführung gebracht werden.

Art. XIV. Die Oberaufsicht über die Strafanstalten soll, insoweit sie zur Zeit noch dem Justizminister zusteht, auf den Minister des Innern übergehen. Die Bestimmung des Zeitpunktes, mit welchem diese Uebertragung zur Ausführung kommen soll, bleibt Unserer Anordnung vorbehalten.

III. Vorschriften für einzelne Landestheile.

Art. XV. Für das Gebiet des vormaligen Königreichs Hannover wird Folgendes bestimmt: §. 1. Das Polizeistrafgesetz vom 25. Mai 1847 wird außer Wirksamkeit gesetzt. Es bleiben jedoch bis auf Weiteres aufrecht erhalten: die Anordnungen der §§. 51. und 52. über die Verwendung der Strafgelder und Konfiskationserträge in polizeigerichtlichen Strafsachen; die Bestimmungen der §§. 59. bis 61. 70. bis 72. 119. bis 121. 125. 132. bis 135. 153. bis 157. 169. 170. 172. 173. 197. 244. bis 251. 256. bis 262. 263. bis 267., soweit nicht der letztere Paragraph durch den §. 199. des Strafgesetzbuches ersetzt wird, ferner der §§. 273. 274. 285. und 286. 293. bis 298., und 300 bis 302.; endlich die Strafbestimmungen der §§. 92. und 93. in nachstehender Fassung: Frauensper-

Digitized by Google

sonen, welche sich unzüchtig umhertreiben, sind mit Gefängniß bis zu 14 Tagen, beim Rückfalle bis zu sechs Wochen zu bestrafen; und die Vorschriften der §§. 232. bis 234. mit der Maßgabe, daß die Strafe in Geldbuße bis zu funfzig Thalern oder Gefängniß bis zu sechs Wochen besteht. §. 2. In den Fällen der §§. 42. bis 46. des Forststrafgesetzes vom 25. Mai 1847 tritt die am Schlusse des vorstehenden Paragraphen bezeichnete Strafe ein. §. 3. Wegen des Ersatzes, welcher Folge einer von Mehreren gemeinschaftlich ausgeführten, oder von dem Einen angestifteten und von den Anderen ausgeführten strafbaren Handlung ist, haften die Einzelnen für das Ganze. Dies gilt auch von der Theilnahme im Sinne des §. 34. Nr. 2. des Strafgesetzbuches und von der Begünstigung, sofern der Theilnehmer oder Begünstiger einen Vortheil aus dem Vergehen erlangt hat. §. 4. Die in der Strafproceßordnung vorgesehenen Verrichtungen der Gerichte erster und zweiter Instanz werden, wie folgt, wahrgenommen: des Polizeirichters durch die Amtsrichter; der Strafkammer und der Rathskammer durch die kleinen Senate der Obergerichte; der Berufungskammer durch die großen Senate der Obergerichte; der Anklagekammer durch das Appellationsgericht. Wo das Gesetz von Kollegialgerichten erster Instanz redet, sind darunter die Obergerichte zu verstehen. §. 5. Hinsichtlich der Gerichtsbarkeit der Universität Göttingen in polizeigerichtlichen Strafsachen behält es bei der Verordnung vom 29. August 1852, auch hinsichtlich des Verfahrens, sein Bewenden. §. 6. Der §. 391. der bürgerlichen Proceßordnung vom 8. November 1850 tritt außer Kraft.

Art. XVI. Der §. 34. des kurhessischen Gesetzes über das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 28. Oktober 1863 wird aufgehoben.

Hinsichtlich der Strafverfolgung wegen Nachdrucks verbleibt es bei dem §. 6. Nr. 7. des kurhessischen Gesetzes über das Strafverfahren von demselben Tage.

Art. XVII. Für das Gebiet der vormals freien Stadt Frankfurt behält es bei den Artikeln 3. und 14. des Gesetzes über das Verfahren in Strafsachen vom $\frac{\text{15. Mai}}{\text{16. September}}$ 1856 mit der aus Artikel I. Unserer Verordnung vom 3. Oktober 1866 (Gesetz-Samml. S. 606) sich ergebenden Maßgabe, ingleichen bei der durch den Artikel III. derselben Verordnung erfolgten Bestellung Unseres Obertribunals zum obersten Gerichtshofe sein Bewenden. Es werden die Verrichtungen des Polizeirichters durch den Rügerichter, der Strafkammer und der Rathskammer durch das Stadtgericht, der Berufungskammer und der Anklagekammer durch das Appellationsgericht wahrgenommen.

Die beisitzenden Richter der Schwurgerichtshöfe werden von dem Präsidenten des Appellationsgerichts aus den Mitgliedern des letzteren oder des Stadtgerichts ernannt.

Digitized by Google

IV. Uebergangs-Bestimmungen.

a. in Hinsicht auf das Strafrecht.

Art. XVIII. Die Strafbarkeit einer Handlung, welche vor dem 1. September 1867 begangen ist, wird nach den bisherigen Gesetzen beurtheilt. Ist aber eine solche Handlung in den neu eingeführten Gesetzen mit keiner Strafe oder mit einer gelinderen als der bisher vorgeschriebenen bedroht, so soll diese Handlung nach dem neuen Strafrechte beurtheilt werden. Ist es zweifelhaft, ob die Handlung vor dem 1. September 1867 begangen worden, so ist bei der Entscheidung das mildere Gesetz anzuwenden.

Art. XIX. Die Vollendung der Verjährung einer vor dem 1. September 1867 begangenen strafbaren Handlung wird nach den bisherigen Strafgesetzen oder nach dem neuen Strafrechte beurtheilt, je nachdem das eine oder das andere dem Thäter am günstigsten ist.

Art. XX. Bei Verhängung der Strafe des Rückfalls auf Grund der neu in Kraft tretenden Gesetze macht es keinen Unterschied, ob die früheren Straffälle vor oder nach dem 1. September 1867 vorgekommen sind, ob die frühere Strafe eine ordentliche oder außerordentliche war, ob die Strafe vollstreckt worden ist, oder nicht.

b. in Hinsicht auf das Strafverfahren.

Art. XXI. Anhängige Strafsachen, in welchen am 1. September 1867 ein Endurtheil erster Instanz bereits ergangen ist, werden nach den bisherigen Vorschriften über die Zuständigkeit und das Verfahren zu Ende geführt.

Ebendasselbe gilt von allen am 1. September 1867 anhängigen Civilprocessen wegen Injurien, auch wenn in denselben bis dahin ein Urtheil erster Instanz noch nicht ergangen ist.

Art. XXII. In den Landestheilen, in welchen ein Untersuchungsverfahren mit Geschworenen schon bisher bestanden hat, bleibt die für das Jahr 1867 festgestellte Jahresliste der Geschworenen noch bis zum Schlusse des Jahres in Kraft; auch erfolgt bis dahin die Ernennung der Vorsitzenden der Schwurgerichtshöfe, die Auswahl der Geschworenen zu den noch stattfindenden Sitzungsperioden und die Bildung des Schwurgerichts in den einzelnen Sachen, einschließlich der Vereidigung der Geschworenen, nicht nach den Vorschriften der Strafproceßordnung §. 272. und Titel 13. Abschnitt 2. und 3., sondern nach den bisherigen Landesgesetzen.

Art. XXIII. Die nach der Anlage zur Strafproceßordnung zu berufenden Schöffen beginnen ihre Wirksamkeit mit dem 1. Januar 1868. Bis dahin behält es in den Landestheilen, in welchen die Mitwirkung von Schöffen in dem Verfahren vor dem Einzelrichter schon bisher bestanden hat, bei der für das Jahr 1867 getroffenen Auswahl der Schöffen, und bei den Bestimmungen der bisherigen Landesgesetze über die Berufung der Schöffen zu den einzelnen Sitzungen und über die Vereidigung derselben sein Bewenden. In

Digitized by Google

allen anderen Landestheilen bleiben die Vorschriften der Strafproceß- ordnung über die Nothwendigkeit der Mitwirkung von Schöffen in polizeigerichtlichen Straffachen bis zum 1. Januar 1868 außer Anwendung.

Art. XXIV. In so weit eine Vertretung der Staatsanwaltschaft in dem Verfahren vor dem Einzelrichter schon bisher stattgefunden hat, bleiben die mit dieser Vertretung beauftragten Beamten bis auf Weiteres als Polizeianwalte in Wirksamkeit.

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Königlichen Insiegel.

Gegeben Berlin, den 25. Juni 1867.

(L. S.) Wilhelm.

Frhr. v. d. Heydt. v. Roon. Gr. v. Itzenplitz. v. Mühler.
Gr. zur Lippe. v. Selchow. Gr. zu Eulenburg.

§. 211.

Eine Litteratur des neuen Gesetzbuches entstand gleich im ersten Jahre.

Neben den Kommentaren von Beseler und Goltdammer erschienen zwei bloße Sammelwerke:

Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten und Gesetz über die Einführung desselben vom 14. April 1851 mit Parallelstellen, einem Ueberblicke über die Geschichte des Strafgesetzbuches unter Hinweisung auf die Strafgesetzgebung Frankreichs und unter Berücksichtigung der Kompetenzfrage, kurzen Andeutungen vor jedem Titel über dessen Inhalt, ferner einem alphabetischen Sachregister über die in dem Strafgesetzbuche und dem Einführungsgesetze vorkommenden Bestimmungen. Herausgegeben von einem Rechtsgelehrten. Mainz 1851.

C. F. Müller, Rechtsanwalt, das Preußische Strafgesetzbuch nebst dem Einführungsgesetze. Mit den Motiven des Hohen Justizministerii und der beiden Kammern, unter Hinweisungen auf die ältere Gesetzgebung und die früheren Entwürfe. Ein praktisches Handbuch. Nach den amtlichen Quellen zusammengestellt für Richter, Staats- und Rechtsanwälte, so wie zum Selbststudium für Referendarien und Auskultatoren. Berlin 1851. Zwei Theile. Der zweite Theil auch unter dem besonderen Titel: Novellen zum Preußischen Strafgesetzbuche. Systematische Sammlung der das Strafgesetzbuch ergänzenden Gesetze und Verordnungen. Aus den Motiven des Staatsministeriums und den Verhandlungen der Kammern erläutert.

Digitized by Google

Die wissenschaftliche Behandlung begann mit

Beseler, Dr. Georg, Geh. Justizr. und Prof. der Rechte zu Greifswald, Kommentar über das Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten und das Einführungsgesetz vom 14. April 1851. Nach amtlichen Quellen. Leipzig 1851.

Beseler hat sich hauptsächlich zur Aufgabe gestellt, das Verhältniß des Strafgesetzbuches zu den Rechtssystemen, auf deren Grund es erwachsen ist, darzulegen und den Inhalt desselben nach den während der Revision entstandenen Materialien zu erläutern. Es kam ihm weniger auf vollständige Erschöpfung des Gegenstandes, als auf eine übersichtliche Darstellung des Wichtigsten an. Bei der Benutzung der amtlichen Quellen hat er das, was nur noch von geschichtlicher Bedeutung und für das Verständniß des Gesetzbuches entbehrlich war, bei Seite liegen lassen, im Einzelnen dagegen diejenigen Aktenstücke immer besonders hervorgehoben, in denen die betreffende Lehre ihre eigentliche Begründung und Feststellung fand. (Vgl. die Vorrede zum angef. Kommentar.)

Als Mitglied der Kommission der zweiten Kammer hat Beseler an den Berathungen über das Strafgesetzbuch Theil genommen und sich sowohl hierdurch, als durch das spätere Studium der Materialien so ganz in das Strafrecht versenkt, daß man nicht das Werk eines Privatrechtslehrers, sondern das eines Kriminalisten vom Fach zu lesen glaubt. Von einem begabten und freisinnigen Manne in den Jahren der vollen Reife und der besten Kraft geschrieben, ist dasselbe seit seinem Erscheinen eine Stütze und eine Zierde der Preußischen Strafrechtswissenschaft gewesen. Durch passende Auswahl des Stoffes, Klarheit der Darstellung, Zuverlässigkeit der Angaben, auch durch eine bei einem Germanisten besonders schätzbare unbefangene Würdigung des Französischen Rechts macht dasselbe einen sehr günstigen Eindruck. Zu einer auf die einzelnen praktischen Fragen speciell eingehenden Dogmatik war die Zeit noch nicht gekommen, da die Praxis noch nicht vorgearbeitet und ihre Fragen noch nicht an die Interpretation gerichtet hatte; doch fehlt es dem Buche nicht an wichtigen Fingerzeigen auch in dieser Richtung. —

In den Jahren 1851 und 52 erschien ein umfangreicher Kommentar:

Goltdammer, Kammergerichtsrath, die Materialien zum Strafgesetzbuche für die Preußischen Staaten, aus den amtlichen

Digitized by Google

Quellen nach den Paragraphen des Gesetzbuches zusammengestellt und in einem Kommentare erläutert. Theil I., das Einführungsgesetz und den allgemeinen Theil umfassend, Berlin 1851. Theil II. den besonderen Theil enthaltend, 1852.

Schon bei den Verhandlungen der Justizkommission der ersten Kammer über den Entwurf des Strafgesetzbuches faßte Goltdammer, dem dort als Mitglied über einen Theil des Entwurfes das Referat oblag, der Beschluß zur Ausarbeitung dieses Werkes. Ihn bestimmte vornehmlich die große Verschiedenheit des neuen Strafgesetzbuches von dem landrechtlichen Strafrechte. Es erschien ihm als ein dringendes Bedürfniß, der künftigen Praxis die Mittel zum Verständnisse des neuen Rechts, weil es kein aus dem alten nur organisch fortgebildetes ist, aus seinen eigenen reichhaltigen Quellen zu gewähren. Nach seiner Ansicht ist das Strafrecht des allgemeinen Landrechts nicht nur keine Vorschule für dies neue Recht gewesen, sondern es hat dem wissenschaftlichen Geiste, den letzteres voraussetzt, sogar hindernd im Wege gestanden.

Mit rühmlichem Fleiße sind die Materialien des neuen Gesetzbuches durchforscht und treu benutzt worden. Häufig finden sich belehrende Vergleiche mit den Bestimmungen anderer Gesetzbücher Deutschlands. Auch die strafrechtliche Litteratur, die Beseler wenig beachtet, ist zur Erläuterung des Textes verwendet worden, wobei sich freilich Schwierigkeiten zeigten, die nicht leicht überwunden werden konnten; denn die Deutschen strafrechtlichen Werke stehen den Anschauungen des neuen Gesetzbuches oft so fern, daß ihre Anwendung bei der Interpretation des letzteren leicht zur Verwirrung und zur Verdunkelung der legislativen Grundgedanken führt.

Goltdammer geht schon weit mehr als Beseler auf die praktischen Einzelheiten ein, hat indeß das Mißliche und Gewagte einer derartigen kommentatorischen Thätigkeit, wenn sie fast gleichzeitig mit dem Gesetzbuche ins Leben tritt, wohl gefühlt. Viele seiner Interpretationen haben sich jedoch in der Preußischen Praxis behauptet und die mit dem Unternehmen verbundene Schwierigkeit konnte das Verdienst desselben nur erhöhen. —

C. F. Müller, Dr. jur., das Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten vom 14. April 1851 mit Beifügung der nach den neuesten Strafgesetzbüchern in Oesterreich, Bayern,

Digitized by Google

Oldenburg, Sachsen, Württemberg, Braunschweig, Lippe-Detmold, Hannover, Grh. Hessen, Baden, Anhalt-Dessau und Köthen geltenden Strafbestimmungen. Halle 1852. —

J. D. H. Temme, Glossen zum Strafgesetzbuche für die Preußischen Staaten. Breslau 1852.

J. D. H. Temme, Lehrbuch des Preußischen Strafrechts, Berlin 1853.

Der Werth dieser Arbeiten von Temme, besonders des Lehrbuches, das mehr als 1100 Seiten umfaßt, liegt in der hervorragenden praktischen Tüchtigkeit ihres Verfassers, vermöge deren er mit seltener Sicherheit auf die praktischen Detailfragen eingeht. Nachdem er sich gründlich in unser älteres Strafrecht eingelebt und auf dem Gebiete desselben Tüchtiges geleistet hatte, gelang es ihm in dem eben citirten Lehrbuche, trotz entschiedener Abneigung gegen alles Französische, in den Geist des neuen Gesetzbuches einzudringen und aus demselben heraus die oft von dem älteren Rechte gar weit abweichenden Konsequenzen größtentheils richtig zu ziehen. Minder bedeutend sind seine philosophischen und historischen Erläuterungen. —

Gräff und Rönne, das Strafgesetzb. 2c., nebst Ergänzungen und Erläuterungen durch Gesetzgebung und Wissenschaft, 1853; 2. Aufl. 1855.

C. Hahn, Staatsanwalt, Erläuterungen und Novellen zum Strafgesetzbuche, 1854.

Derselbe, Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten. Mit den auf dasselbe bezüglichen neueren Bestimmungen und Entscheidungen des K. Obertribunals. Fünfte, stark vermehrte Auflage, Breslau 1864.

Der Verf. hat auf 240 Seiten Vieles zusammengedrängt. Seine Arbeit ist brauchbar für Praktiker. Ein genaues und vollständiges Register erleichtert die Benutzung derselben. —

Hälschner, Dr. Hugo, ordentlicher Professor der Rechte in Bonn, das Preußische Strafrecht. Erster Theil, Geschichte des Brandenburgisch-Preußischen Strafrechtes. Bonn 1855. Zweiter Theil, den allgemeinen Theil des Systems umfassend. Bonn 1858.

Hälschner war bis zum Erscheinen dieses Werkes dem Publikum der Kriminalisten noch ganz unbekannt und überraschte dasselbe durch die Bedeutung dieser seiner ersten Leistung. Er

Digitized by Google

sucht die allgemeine Deutsche Wissenschaft überall mit dem neuen Preußischen Rechte in Verbindung zu setzen, arbeitet stets mit Gewissenhaftigkeit und in der Geschichte auch mit Talent. Den ersten Band ziehen wir dem zweiten vor. Im zweiten schließt er sich zu eng an Köstlin, verliert mitunter das praktische Ziel zu weit aus dem Auge und verfällt in das Philosophisch-Nebelhafte. Auch das Inhaltsverzeichniß ist zu formalistisch, macht die reichen Einzelheiten des Werkes dem Leser nicht zugänglich und giebt Kategorien, bei denen sich das größere Publikum Nichts denken kann; z. B. „4. Die Macht des Bösen. a. Das aktuelle Verbrechen" ꝛc. Bei all diesen Mängeln ist auch der zweite Theil eine hochachtbare wissenschaftliche Arbeit, reich an fleißigen und tüchtigen Forschungen jeder Art. Die Fehler liegen hauptsächlich in der Form. —

Lanz, Präjudicien und Novellen zum Preußischen Strafrechte, 1856.

F. C. Oppenhoff, Oberstaatsanwalt beim Königl. Obertribunal, das Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten und das Gesetz über die Einführung desselben, erläutert aus den Materialien, der Rechtslehre und den Entscheidungen des Obertribunals, 1856. Vierte Aufl. 1864.

Dies ist, aus dem praktischen Gesichtspunkte, der beste Kommentar zu einem Strafgesetzbuche, den Deutschland besitzt. In einer höchst übersichtlichen Form wird das durch die umfassende Preußische Praxis herangearbeitete Material geordnet und mit der Wissenschaft in Berührung gebracht. Mitunter fällt freilich ein Grundgedanke so sehr in Einzelheiten auseinander, daß er dem Auge fast entschwindet, und durch den allgemeinen Theil dieses Kommentars sich überall durchzuarbeiten, möchte wohl nicht Jedem gelingen; dieser Uebelstand hängt indeß mit der einmal von Oppenhoff gewählten, im Ganzen höchst zweckmäßigen Form zusammen und findet seine Beseitigung durch das Studium allgemein strafwissenschaftlicher Werke, das durch den Kommentar nicht ersetzt werden sollte und konnte. Obwohl die Hauptmasse des Inhaltes den Charakter eines Referates trägt und aus Entscheidungen der Preußischen Praxis wie aus Theoremen von Rechtslehrern besteht, giebt doch der Verf. nicht nur häufig eigene Ansichten, sondern er bekundet auch in der ganzen Art, wie er fremde Ansichten behandelt und sein bedeutendes Werk zu Stande bringt,

Digitized by Google

den selbständigen und geistreichen Kopf. Nicht minder zeichnet ihn seine Kenntniß des Französischen Rechts aus.

Ueber den weiten und mühsamen Weg, den Oppenhoff durchlaufen mußte, um zu einem so erfreulichen Ergebnisse zu gelangen, giebt Aufschluß:

Die Rechtssprechung des Königlichen Obertribunals in Strafsachen, herausg. von Oppenhoff, Oberstaatsanwalt rc. Erster Band 1861. Achter Band 1867.

In diesem in Heften erscheinenden Werke sieht man, wie der Verf. die Materialien, welche die Praxis liefert, siebt und sichtet und zusammenfaßt, um die Quintessenz endlich in den neuen Auflagen seines vorhin genannten Werkes dem Publikum in der bündigsten und bequemsten Form darbieten zu können.

Lossow und Dockhorn, Strafgesetzb. rc. 1856.

Berner, Grundsätze des Preußischen Strafrechts. Leipzig 1861. (Ein Lehrbuch des Preußischen Strafrechts steckt auch, wie bereits von Schriftstellern des Auslandes richtig hervorgehoben worden ist, in Berner's Lehrb. des Deutschen Strafrechts.)

Nicht zu den Memorabilien des Preußischen Strafrechts gehören: Reinhardt, das Preuß. Strafrecht rc. 1864; Wallmann, das Preuß. Strafgesetzb. rc. (für Gebildete) 1866, und einige ähnliche Erscheinungen. —

Dr. Richard John, ordentlicher Professor der Rechte an der Universität zu Königsberg, Kritiken strafrechtlicher Entscheidungen des Preußischen Obertribunals, Berlin 1866.

John besitzt ein schönes Talent für Kritik, das er hier im Allgemeinen auf eine sehr nützliche Weise anwendet. Nicht immer macht er indeß von demselben den rechten Gebrauch. Die Seite 20 aus Berner's Grundsätzen des Preußischen Strafrechts, welche er auf der Seite 21 seiner Schrift kritisirt, wolle er so freundlich sein noch einmal zu lesen. Ein Autor, dessen Ruf gegründet ist, kann andere anerkennen und thut es gern. —

Seit 1853 erscheint das

Archiv für Preußisches Strafrecht, erster Band 1853, funfzehnter Band 1867, nach der neueren Einrichtung jährlich 12 Monatshefte.

Dies Organ ist der Mund der Preußischen Praxis. Nicht genug kann die Ausdauer Goltdammer's gerühmt werden, der

Digitized by Google

ein so wichtiges Werk nicht nur unter schwierigen Verhältnissen gegründet, sondern es auch bis zur Gegenwart in unveränderter Tüchtigkeit mit großen Anstrengungen fortgeführt hat. —

Zur Ergänzung des Strafgesetzbuches dienen nachstehende Schriften:

Ergänzung des Strafgesetzbuches für die Preußischen Staaten, erster Theil von Wentzel 1851, zweiter Theil von Dabis 1853, dritter Theil von Salm und Schmitz 1853.

Verzeichniß der neben dem Strafgesetzbuche noch gültigen Gesetze, im Archive für Preußisches Strafrecht Bd. II. 1854, Seite 697—712.

L. Hartmann, Oberstaatsanwalt beim K. Obertribunale, die neben dem Strafgesetzbuche für die Preußischen Staaten geltenden Strafgesetze in Verbindung mit der Rechtsprechung des K. Obertribunals, Berlin 1864.

Ein Seitenstück zum Kommentare von Oppenhoff, freilich von geringerer Bedeutung, wie dies schon der behandelte Gegenstand mit sich brachte. Der Verf. bietet ein reichhaltiges, brauchbares Material in einer passenden Form. Das Stempelgesetz fehlt. Die nur das Strafverfahren berührenden Vorschriften sind außer Betracht gelassen.

Hierzu kommt schließlich

L. Hartmann, das Gesetz über die Presse vom 12. Mai 1851, aus der Entstehungsgeschichte, der Rechtslehre und der Entscheidungen des K. Obertribunals erläutert, Berlin 1865.

Sechzehntes Kapitel.

Oesterreichisches Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen,

vom Jahre 1852.

§. 212.

Geraume Zeit hindurch wurde das Strafgesetzbuch Franz II. über Verbrechen und schwere Polizei-Uebertretungen von 1803 durch seine guten Eigenschaften brauchbar erhalten. Zwar machten sich einzelne Mängel fühlbar, allein keiner derselben betraf die Grundlage des Werkes, allen ließ sich durch einzelne Verbesserun-

Digitized by Google

gen abhelfen. Einzelne Härten wurden gemildert, die Strafen des schwersten Kerkers und der Galeeren abgeschafft, manche Zweifel entschieden, manche im Gesetzbuche übergangenen strafwürdigen Handlungen nachträglich bedroht: im Ganzen blieb aber die Physiognomie des Gesetzbuches von 1803 unverändert bis zum Jahre 1848.

Selbst nach den Erschütterungen, die das Jahr 1848 in den öffentlichen Zuständen herbeiführte, glaubte man fürs Strafrecht im Wesentlichen mit dem Gesetzbuche von 1803 noch auskommen und die neuen Forderungen mit einer Erneuerung nur des Strafprocesses befriedigen zu können. Eine kaiserliche Entschließung vom 22. Mai 1848 hob die öffentliche Ausstellung, die Brandmarkung und die körperliche Züchtigung auf und gleichzeitig mit der Strafproceßordnung vom 17. Jänner 1850, welche in den zum Deutschen Bunde gehörenden Kronländern den öffentlichen und mündlichen Anklageproceß mit Schwurgerichten einführte, erfolgten wichtige Milderungen des Strafrechtes, nebst Beseitigung mancher unpassenden Anordnungen, wie Bestrafung des Selbstmordes und der Censur-Uebertretungen (durch das s. g. Milderungspatent vom 17. Jänner 1850). Damit glaubte man das alte Strafrecht wieder zeitgemäß und lebensfähig gemacht zu haben.

Nun war aber das Gesetzbuch von 1803 zunächst nur für die Deutschen Erblande erlassen worden. Den Entwurf desselben hatte man freilich schon 1796 in Westgalizien eingeführt, das Gesetzbuch selbst später auch in anderen Theilen des Reiches, 1850 auch in Siebenbürgen, mit Ausschluß des Herrmanstädter Bezirkes, in Wirksamkeit gesetzt; immer jedoch war dasselbe kein allgemeines Reichsgesetzbuch und insbesondere fehlte ihm die Geltung in Ungarn. Diese Einschränkung mußte sehr bald als ungehörig empfunden werden seit der Reichsverfassung vom 4. März 1849, welche eine vollständige staatliche Einheit der Monarchie schaffen zu können wähnte. In einem an den Kaiser gerichteten Vertrage vom 24. August 1850 erklärte der Justizminister von Schmerling für nothwendig, die Ausarbeitung eines ganz neuen Strafgesetzbuches in Angriff nehmen zu lassen, welches, den Anforderungen der Wissenschaft entsprechend, eben sowohl die veränderte politische Gestaltung, als auch die heutige Bildung und Gesittungsstufe der verschiedenen Völker des Kaiserthums ins Auge fassen

Digitized by Google

und zugleich darauf berechnet sein solle, allen diesen Völkern Ein gemeinsames neues Strafgesetz zu sichern. Die Verwirklichung dieses großen, so tief in alle socialen und politischen Verhältnisse des Gesammtstaates eingreifenden Gesetzwerkes müsse aber dem Zusammenwirken der verfassungsmäßigen Organe der Gesetzgebung vorbehalten bleiben. Die Völker Österreichs fanden indeß eben so wenig am Einheitsstaate Geschmack, als seine Regierung an den konstitutionellen Freiheiten und an dem Zusammenwirken verfassungsmäßiger Organe der Gesetzgebung. Schon am 26. August 1851 erhielten der Minister-Präsident Schwarzenberg und der Reichsraths-Präsident Kübeck den Auftrag, die Frage über den Bestand und die Möglichkeit der Vollziehung der Verfassung in reifliche und eindringliche Erwägung zu ziehen. Die Ministerverantwortlichkeit ward aufgehoben, der Reichsrath für einen bloßen Rath der Krone erklärt, die Presse beschränkt, die Nationalgarde beseitigt, das Schwurgericht aufgegeben, der Absolutismus wiederhergestellt. Dieser unheilvolle Gang der Dinge machte ein Zustandekommen des beabsichtigten neuen Strafgesetzbuches auf konstitutionellem Wege unmöglich und raubte ihm im Voraus den freiheitlichen und volksthümlichen Charakter.

Indeß hatte der Ministerrath schon 1850 besonders bezüglich derjenigen Länder, in welchen das Gesetzbuch von 1803 nicht galt, eine Reform des Strafrechts mit provisorischer Geltung nöthig befunden und deshalb beantragt, daß das bisherige Strafgesetz mit Aufnahme aller durch spätere Novellen verfügten Abänderungen in allen jenen Kronländern, wo es bisher gegolten, in erneuerter authentischer Ausgabe, in den übrigen Kronländern aber provisorisch als neues Strafgesetz kund gemacht werden möge. Man hatte sich freilich nicht verhehlt, daß es mißlich erscheine, ein Strafgesetzbuch aus dem Anfange unseres Jahrhunderts, das selbst einer Reform bedürfe und welchem die Fortschritte der Wissenschaft und die reichen Erfahrungen von fast einem halben Jahrhunderte fremd seien, jetzt noch neu einzuführen, glaubte aber doch annehmen zu dürfen, daß es für diejenigen Länder, wo es bisher nicht gegolten, im Vergleiche mit ihrem bisherigen höchst traurigen Rechtszustande, auch ohne wesentliche Umgestaltung, doch noch eine höchst wünschenswerthe Reform und ein bedeutender Fortschritt sei und daß

Digitized by Google

zur ersten Einführung einer neuen Straf-Kodifikation in diesen Ländern sich sogar ein ganz neu zu verfassendes Strafgesetzbuch weniger eigene, als ein älteres Gesetzbuch, dessen Gerechtigkeit, Milde und Weisheit in den leitenden Grundsätzen und Hauptbestimmungen sich schon in der Erfahrung von fünf Decennien bewährt habe. So wollte man sich denn vorläufig darauf beschränken, in dem ursprünglichen Gesetzestexte nur jene Abänderungen vorzunehmen, welche bereits durch spätere rechtsgültige Bestimmungen eingeführt seien und welche sich nach den Erfahrungen der Praxis als unabweislich darstellten.

Aus diesem Plane ging der unter Schmerling verfaßte Entwurf des revidirten Strafgesetzes vom Jahre 1850 hervor, der mit dem 1. März 1851 Gesetzeskraft erhalten sollte.

Die durch diesen Entwurf gemachten Verbesserungen eignete sich das revidirte Strafgesetzbuch vom 27. Mai 1852 an, fügte noch manche erhebliche Berichtigung und Ergänzung hinzu, machte aber auch wieder manche Rückschritte, besonders in der Behandlung der Preßdelikte und der Wiedereinführung der Züchtigung mit Stock- oder Ruthenstreichen (§. 19.).

Die Hauptunterschiede des revidirten Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 von jenem vom 3. September 1803, nach sieben Hauptgruppen, finden sich zusammengefaßt bei

Hye, das Oesterreichische Strafgesetz rc., erläutert, Wien 1852, Einleit. S. 10 ff.

Vgl. ferner: Das Oesterreichische Strafgesetz rc., erläutert zur Darstellung der in den bisherigen Gesetzen eingetretenen Veränderungen. Von einem praktischen Juristen, Wien bei Tendler, 1852.

Oesterreichische Gerichtszeitung, das neue Strafgesetz in Vergleichung mit dem bisher bestandenen Strafrechte, 1852, Nr. 70 ff.

Einen Vergleich des Strafgesetzbuches von 1852 mit dem Entwurfe von 1850 liefert Zachariä im Archiv des Kr. 1853, Seite 134 ff. und 395 ff.

§. 213.

Im kaiserlichen Patente vom 27. Mai 1852, das dem Strafgesetzbuche vorangestellt ist, wird letzteres als eine **neue Ausgabe** des Strafgesetzbuches vom 3. September 1803 bezeichnet,

Digitized by Google

veranstaltet 1) um denjenigen Kronländern, wo das Strafgesetzbuch von 1803 mit seinen Novellen schon galt, eine leichte und zuverlässige Uebersicht des bestehenden Strafrechts zu geben und 2) den übrigen Kronländern, wo bis dahin hinsichtlich des Strafrechts nur schwankende Rechtsgewohnheiten und unbestimmte Gesetze bestanden, die Wohlthat eines umfassenden Schutzes durch das Gesetz, so wie eines festen und gesicherten Strafrechts zuzuwenden. Dabei wird auf die kaiserlichen Beschlüsse vom 31. December 1851 Bezug genommen, in denen die Grundsätze für die organische Gesetzgebung des Reiches ausgesprochen sind und verfügt wird, daß das Strafgesetz im ganzen Umfange des Reiches in Wirksamkeit gesetzt werde. Demnach soll denn nun, vom 1. September 1852 angefangen, sowohl in jenen Kronländern, in welchen bisher das Strafgesetzbuch vom 3. September 1803 in Rechtskraft stand, als auch in den Königreichen Ungarn, Kroatien, Slavonien mit dem Kroatischen Küstenlande, dem Großfürstenthume Siebenbürgen, der Woiwodschaft Serbien, dem Temeser Banate und dem Großherzogthume Krakau, dies neue Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen als alleinige Vorschrift für die Bestrafung der darin bezeichneten Handlungen in Wirksamkeit treten und es werden alle Gesetze, Verordnungen und Gewohnheiten, welche in irgend einem Theile des Reiches in Beziehung auf die Gegenstände dieses Strafgesetzes bisher bestanden haben, mit alleiniger Ausnahme der für das Militär und für die Militär-Grenzgebiete bestehenden besonderen Strafgesetze, von eben jenem Tage angefangen, außer Kraft gesetzt.

Eben dieses allgemeine Strafgesetz soll in Beziehung auf die darin als Verbrechen, Vergehen oder Uebertretungen bezeichneten Handlungen auch dann zur Richtschnur dienen, wenn dieselben durch Druckschriften begangen werden; die Preßdelikte sollen also nicht mehr die Stellung von Delicta excepta einnehmen. Im Uebrigen freilich sollen die Strafgerichte bei strafbaren Handlungen, welche dnrch Druckschriften verübt werden, die Preßordnung beobachten.

Einstweilen sollen die in verschiedenen Kronländern wider den Wucher bestehenden Strafgesetze noch aufrecht erhalten bleiben. Der Wucher soll processualisch als Vergehen behandelt werden.

Digitized by Google

§. 214.

Das Gesetzbuch hat zwei Theile: Theil I.: Von den Verbrechen, Theil II.: Von den Vergehen und Uebertretungen. Den ersten Theil hat man in 27, den zweiten in 14 Hauptstücke zerlegt. Die Hauptstücke zerfallen in 532 durchlaufende Paragraphen, von denen 232 dem ersten, 300 dem zweiten Theile angehören.

Beigegeben ist der amtlichen Ausgabe ein kaiserliches Patent vom 27. Mai 1852, wodurch für sämmtliche Kronländer des Reiches, mit Ausnahme des Militär-Grenzgebietes, eine neue Preßordnung erlassen wird, welche, wie das Gesetzbuch, mit dem 1. September 1852 in Wirksamkeit tritt und das Gesetz gegen den Mißbrauch der Presse vom 13. März 1849 außer Geltung setzt.

Den Beschluß bildet ein höchst detaillirtes alphabetisches Register über den Inhalt des Strafgesetzbuchs. Es füllt allein schon 126 doppelspaltige Zeilen.

§. 215.

Der allgemeine Theil liegt vornehmlich in den ersten 5 Hauptstücken des ersten Theils: 1) von den Verbrechen überhaupt, 2) von Bestrafung der Verbrechen überhaupt, 3) von erschwerenden Umständen, 4) von Milderungs-Umständen, 5) von Anwendung der Erschwerungs- und Milderungs-Umstände bei Bestimmung der Strafe.

Böser Vorsatz ist nothwendiges Erforderniß eines „Verbrechens", wie schon nach dem Josephinischen Gesetzbuche (Seite 21 dieser Schrift). Unter die Gründe, welche den bösen Vorsatz aufheben, hat das Strafgesetzbuch von 1852, im Unterschiede zu dem von 1803, auch die Nothwehr gestellt, deren das Strafgesetzbuch von 1803 nur bei den Verbrechen des Mordes und Todtschlages (Th. I. §. 127.) gedachte. Die Nothwehr wird definirt als „die nöthige Vertheidigung, um einen rechtswidrigen Angriff auf Leben, Freiheit oder Vermögen von sich oder Anderen abzuwehren"; doch soll man auch dann straflos bleiben, wenn man aus Bestürzung, Furcht oder Schrecken die Grenzen der nöthigen Vertheidigung überschritten hat; nur können auf solche Ueberschreitungen die Bestimmungen über Bestrafung von Fahrlässigkeiten Anwendung finden (§. 2.).

Digitized by Google

Ueber die Zurechnung bei Verbrechen durch Druckschriften bestimmt §. 7.: „Wurde ein Verbrechen durch den Inhalt einer Druckschrift begangen, so sind der Verfasser, der Uebersetzer, der Herausgeber, der Verleger oder Betriebsbesorger, Buchhändler, Drucker, bei periodischen Druckschriften auch der verantwortliche Redakteur, wie überhaupt alle Personen, welche bei der Drucklegung oder Verbreitung der strafbaren Druckschrift mitgewirkt haben, desselben Verbrechens schuldig, wenn die allgemeinen Bestimmungen der §§. 1. 5. 6. 8. 9. 10. und 11. auf sie in Anwendung kommen", d. h. wenn die allgemeinen Bedingungen der Strafbarkeit (Zurechenbarkeit, Anfang der Ausführung) erfüllt sind. Das in dieser Anordnung enthaltene Princip wurde aber sofort durchlöchert oder in bedenklicher Weise ergänzt durch den §. 34. der Preßordnung vom 27. Mai 1852: „Die bei Abfassung, Drucklegung oder Verbreitung einer strafbaren Druckschrift mitwirkenden Personen sind, insofern sie nicht nach den Bestimmungen des allgemeinen Strafgesetzbuches des durch die Druckschrift begangenen Verbrechens oder Vergehens schuldig befunden werden, in nachstehenden Fällen für den strafbaren Inhalt gleichzeitig verantwortlich und wegen Vernachlässigung pflichtmäßiger Aufmerksamkeit und Obsorge nach den weiter unten folgenden Bestimmungen zu strafen, und zwar

a) der Verfasser, Uebersetzer oder Herausgeber, insofern er nicht den Beweis herstellt, daß die Drucklegung ohne sein Wissen und Verschulden stattfand;

b) bei periodischen Druckschriften jeder auf dem Blatte genannte Redakteur, wenn er nicht beweiset, daß die Drucklegung des strafbaren Artikels wider seinen ausdrücklichen Willen erfolgt ist, und daß er die Anzeige hiervon an die gehörige Behörde längstens bis zur Uebergabe des Probe-Exemplars gemacht hat;

c) der Verleger, er mag den Verlag von Druckschriften gewerbsmäßig betrieben, oder nur in dem besonderen Falle übernommen haben".

Durch die folgenden §§. derselben Preßordnung wird die Verantwortlichkeit noch weiter ausgedehnt. Außerdem wird das im §. 7. des Strafgesetzbuches aufgestellte Princip durch den §. 10. daselbst verleugnet, wonach bei Verbrechen, die durch Druckschriften begangen werden, die Strafbarkeit für den

Digitized by Google

Verfasser, Uebersetzer, Herausgeber, Redakteur und Verleger schon mit der Uebergabe des zu vervielfältigenden Werkes zur Drucklegung, für die übrigen Schuldigen freilich erst mit dem Anfange ihrer Mitwirkung beginnt. Weit richtiger war die Bestimmung des Preßgesetzes vom 13. März 1849, §. 34.: „Die in den §§. 23.—35. angeführten Uebertretungen unterliegen den Strafbestimmungen dieses Patentes, wann die Hinausgabe oder Versendung der sträflichen Druckschrift begonnen hat". Bis zur begonnenen Verbreitung der Druckschrift steckt das Schwert noch in der Scheide, so daß von einem zur Ausführung in Bewegung gesetzten Mittel, von einem Anfange der Ausführung, noch nicht die Rede sein kann.

§. 216.

Die Strafen der Verbrechen sind Tod (durch den Strang) oder Kerker. Es werden zwei Grade der Kerkerstrafe unterschieden, von denen der erste Grad schlechtweg Kerker, der zweite schwerer Kerker heißt. In dem ersten Grade wird der Sträfling ohne Eisen, jedoch enge verwahrt und nach den besonderen Vorschriften für die betreffenden Anstalten verpflegt; es wird ihm mit Niemandem eine Zusammenkunft ohne Gegenwart des Gefangenwärters, auch keine Unterredung in einer dem Letzteren unverständlichen Sprache gestattet. Im zweiten Grade werden dem Verurtheilten Fußeisen angelegt und man gestattet ihm nur in ganz besonderen Fällen eine Unterredung mit Leuten, die mit seiner Verwahrung Nichts zu thun haben. Was die Dauer anlangt, so wird der Verbrecher zur Kerkerstrafe entweder auf sein ganzes Leben oder auf gewisse Zeit verurtheilt (regelmäßig auf mindestens 6 Monate bis höchstens 20 Jahre, gerechnet von dem Zeitpunkte, wo das keinem weiteren Rechtszuge unterliegende Urtheil kundgemacht wurde). Jeder Kerker-Sträfling muß diejenige Arbeit verrichten, welche die Einrichtung der Strafanstalt mit sich bringt; dabei wird aber nicht nur auf den Grad der Kerkerstrafe, sondern auch auf die bisherige Beschäftigungsweise und die Bildungsstufe des Thäters Rücksicht genommen. Als Verschärfungen der Kerkerstrafe sind gestattet: Fasten, hartes Lager, Einzelhaft, dunkle Zelle, Stock- und Ruthenstreiche und (bei Ausländern) nach ausgestandener Strafe Landesverweisung.

Digitized by Google

Mit jeder Verurtheilung wegen eines Verbrechens sind kraft des Gesetzes verbunden: die Abnahme aller Orden und Ehrenzeichen; der Verlust aller öffentlichen Titel, akademischen Grade und Würden, und die Entziehung des Rechtes, solche ohne Bewilligung des Kaisers neu oder wieder zu erlangen; die Ausschließung von der verantwortlichen Redaktion periodischer Druckschriften; der Verlust jedes öffentlichen Amtes oder Dienstes, mit Einschluß des Lehramtes, und die Unfähigkeit, ohne ausdrückliche Erlaubniß des Kaisers solche neu oder wieder zu erlangen; bei Geistlichen die Entsetzung von der Pfründe, und die Unfähigkeit, ohne ausdrückliche Bewilligung des Kaisers je wieder eine solche zu erlangen; der Verlust der Befähigung zum Richteramte, zur Advokatur und zum Notariat, zu öffentlichen Agentien und zur Parteienvertretung vor den öffentlichen Behörden; die Entziehung der Pensionen ꝛc., so wie aller Gnadengaben. Die Regelung der Stellung unter Polizeiaufsicht und die Bestimmung, wiefern die Gerichte dabei einen Einfluß üben sollen, hat das Gesetzbuch (§. 26. a. E.) besonderen Anordnungen vorbehalten, welche lange vergeblich erwartet, endlich freilich, jedoch mit Untersagung der Veröffentlichung derselben, durch den Erlaß des Ministeriums des Inneren vom 15. Juni 1860 „in einer die Interessen der öffentlichen Sicherheit sowohl, als der möglichsten Schonung der entlassenen Sträflinge gleichmäßig berücksichtigenden und umfassenden Weite“ getroffen worden sind.

Vgl. Frühwald, die Fortbildung des Oesterreichischen materiellen Strafrechts, Wien 1865, Seite 10.

Geyer, über die s. g. Ehrenfolgen der Verurtheilung durch ein Strafgericht, in der Oesterr. Gerichtszeitung von 1863, Nr. 150.

Mit den Verurtheilungen zum Tode oder zum schweren Kerker sind kraft des Gesetzes noch folgende Wirkungen verbunden: 1) Verlust des Adels, jedoch ohne Rückwirkung auf die Ehegattin und die schon erzeugten Kinder; 2) Verlust des Rechtes unter Lebenden zu verfügen, oder einen letzten Willen zu errichten; doch verlieren die früheren Handlungen oder Anordnungen des Verbrechers ihre Geltung nicht.

Digitized by Google

§. 217.

Aufgehoben wurden durch §. 34. des Preßgesetzes vom 17. Dec. 1862 die §§. 28. 29. 251. und 252., auch der letzte Satz im §. 493. des Strafgesetzbuches. Manche dieser §§. hatten gleich bei ihrem Erscheinen strengen, aber gerechten Tadel erfahren, besonders der §. 28. Die neue Gesetzgebung hat sich indeß dadurch zu wesentlichen Verbesserungen nicht bewegen lassen. Der §. 35. des Preßgesetzes von 1862 richtet aufs Neue das ungerechte Princip des §. 28. des Strafgesetzbuches auf, indem er bestimmt: „Wird Jemand wegen des Inhaltes einer Druckschrift, für welche nach §. 13. Kaution zu erlegen war, eines Verbrechens oder Vergehens schuldig erkannt, so ist nebst der in den bezüglichen Gesetzen ausgesprochenen Strafe auch auf den Verfall der Kaution zu Gunsten des Armenfonds jenes Ortes zu erkennen, wo die strafbare Handlung verübt worden ist". Hiergegen läßt sich immer noch der von Zachariä gegen den §. 28. des Strafgesetzes erhobene Einwand geltend machen, daß der Verurtheilte wegen seines Verbrechens oder Vergehens anders behandelt wird, als wenn er dasselbe nicht durch die Presse begangen hätte; daß die Presse selbst gestraft wird und daß diese Strafe leicht einen an dem Verbrechen oder Vergehen selbst strafrechtlich ganz Unbetheiligten, der eben nur formell nach dem polizeilichen Preßgesetze haftet, treffen kann.

§. 218.

In den Grundsätzen über das Zusammentreffen mehrerer Verbrechen ist der Zusammenhang mit dem Josephinischen Gesetzbuche und selbst mit der Theresiana immer noch ersichtlich. (Vgl. die §§. 16. und 28. dieser Schrift.) Hat nämlich ein Verbrecher mehrere Verbrechen begangen, welche Gegenstand der nämlichen Untersuchung und Aburtheilung sind, so soll er nach jenem, auf welches die schärfere Strafe gesetzt, jedoch mit Bedacht auf die übrigen Verbrechen, bestraft werden; derselbe Grundsatz gilt auch bei Vergehen und Uebertretungen (§. 34. 35.). Diese Anordnung ist dahin zu verstehen, „daß zwar der Strafsatz für das schwerste Verbrechen zu Grunde gelegt, innerhalb desselben aber mit Rücksicht auf die übrigen die Strafe strenger bemessen werde". Hierin kann man nicht eine Verwirklichung des

Digitized by Google

vermittelnden Systems, sondern nur eine Sanktion des Absorptionssystems erblicken; denn das vermittelnde System, das weder Zusammenrechnung der Strafen noch Aufzehrung derselben durch die poena major will, verlangt die Möglichkeit eines Hinausgehens über das Maximum der poena major. Die entgegengesetzte Ansicht findet sich freilich bei Zachariä a. a. O. und bei Herbst (Handb. I. 1859, S. 130). Man mißbraucht den Spielraum zwischen dem Minimum und Maximum der Strafe des einzelnen Verbrechens, wenn man ihn auch zur Bemessung der Strafen aller minder schweren Verbrechen verwenden läßt.

§. 219.

Von der Bemessung der Strafe wird in den Hauptstücken III. IV. und V. gehandelt. Mit dem gemeinsamen Namen der erschwerenden und der Milderungsumstände bezeichnet hier das Gesetzbuch sowohl die Mehrungs- und Minderungs-, als auch die Schärfungs- und Milderungsgründe, — ein verschwommener Sprachgebrauch, der weder bequem, noch der scharfen Sonderung der Begriffe förderlich ist.

Erschwerungsgründe sind insbesondere vorhanden, a) wenn mehrere Verbrechen verschiedener Art begangen, b) wenn eben dasselbe Verbrechen wiederholt, c) wenn der Verbrecher schon wegen eines gleichen Verbrechens gestraft worden, d) wenn er Andere zum Verbrechen verführt hat, e) wenn er der Urheber, Anstifter, Rädelsführer eines von mehreren Personen begangenen Verbrechens gewesen ist (§. 44.). Die Rubriken a) und b) handeln vom Zusammentreffen; unter c) aber ist vom Rückfalle die Rede, der also ein gleiches früheres Verbrechen voraussetzt. So kurz, wie in diesem Gesetze, läßt sich aber die Theorie des Rückfalls, wenn sie einigermaßen genügen soll, nicht abthun, und nicht minder ist es gewiß, daß der Richter wegen Rückfalles ein allgemeineres Schärfungsrecht haben muß, daß es also nicht genügt, wenn man ihm nur die in den §§. 24. 258. 176. ꝛc. ausgesprochenen Befugnisse einräumt und ihn im Uebrigen auf das Maximum und Minimum des gewöhnlichen Straffatzes beschränkt. — Eine Nachwirkung von Grundsätzen des Inquisitionsprocesses zeigt sich im §. 45., der auch darin einen hervorzuhebenden erschwerenden Umstand erblickt, wenn der Beschuldigte in der Unter-

Digitized by Google

suchung den Richter durch Erdichtung falscher Umstände zu hintergehen sucht.

Bemerkenswerth ist die Eintheilung der Milderungsumstände in solche, die aus der Beschaffenheit des Thäters und solche, die aus der Beschaffenheit der That hervorgehen. Milderungsgründe der letzteren Art nimmt der §. 47. an: a) wenn es beim Versuche geblieben ist; b) wenn das Verbrechen mit freiwilliger Enthaltung von Zufügung eines größeren Schadens, wozu die Gelegenheit offen stand, verübt worden; c) wenn der aus dem Verbrechen entstandene Schaden gering ist, oder wenn der Beschädigte vollkommenen Ersatz oder Genugthuung erhält. Der letzte Satz findet, nach der subjektiven Seite, seine Ergänzung in der Anordnung des §. 46., wo es unter g) als ein aus der Beschaffenheit des Thäters hervorgehender Milderungsgrund angeführt wird, wenn der Thäter den verursachten Schaden gut zu machen, oder die weiteren üblen Folgen zu verhindern, mit thätigem Eifer sich bestrebt hat, — eine Bestimmung, die man von jenem Satze wohl unterscheiden muß.

Verschärfungen der Todesstrafe und der lebenslangen Kerkerstrafe werden im §. 50. untersagt. Das Alter unter zwanzig Jahren bildet einen allgemeinen Milderungsgrund (§. 46. a.); statt der Todes- oder lebenslangen Kerkerstrafe tritt hier schwerer Kerker von 10 bis 20 Jahren ein.

Als Regel wird aufgestellt, daß wegen sogenannter Milderungsumstände weder die Art der Strafe, noch die gesetzliche Dauer verändert werden kann, sondern die Strafzeit nur innerhalb des Raumes, den die Gesetze gestatten, zu verkürzen ist (§. 53.). Mit anderen Worten: Unter den „Milderungsumständen" hat man regelmäßig nur Minderungsgründe zu verstehen.

Hohes Interesse gewährt das im §. 54. proklamirte außerordentliche Milderungsrecht. „Bei Verbrechen, für welche die Strafzeit nicht über fünf Jahre bestimmt ist, kann sowohl der Kerker in einen gelinderen Grad verändert, als die gesetzliche Dauer selbst unter sechs Monate verkürzt werden, in dem Falle, daß mehrere und zwar solche Milderungsgründe zusammentreffen, welche mit Grund die Besserung des Verbrechers erwarten lassen". Aus Furcht, es könnte von dieser weit gehenden Befugniß Mißbrauch gemacht werden, hat man im §. 299. Lit. d. der Strafproceßordnung vom 29. Juli 1853 den

Digitized by Google

Staatsanwalt ermächtigt, auch wegen zu geringer Bemessung der Strafe zu appelliren, und überdies wurde den Strafgerichten wiederholentlich, zuletzt infolge kaiserlicher Entschließung vom 9. Nov. 1859 durch Ministerial-Erlaß vom 13. desselben Monates, strengstens eingeschärft, von jenem Strafmilderungsrechte nur ausnahmsweise und nur in solchen Fällen Gebrauch zu machen, wo das Vorhandensein der erforderten Bedingungen konstatirt ist. In der That verliert ein außerordentliches Milderungsrecht seinen Sinn, verfehlt seines Zieles und führt nur zur Erschlaffung der Praxis, sobald seine Anwendung aufhört Ausnahme zu sein und sich von den Erfordernissen eines außerordentlichen Falles losmacht.

Bei Verbrechen, deren Strafe nach dem Gesetze nicht über fünf Jahre zu dauern hätte, findet die schuldlose Familie eine besondere Berücksichtigung. Wenn nämlich für die Familie (im weiteren Sinne, Hausgenossenschaft) in ihrem Erwerbsstande durch die längere Dauer der Strafe ein wichtiger Schade entstehen würde, so kann die Strafdauer selbst unter sechs Monate verkürzt werden und es wird dann die längere Dauer durch die im §. 19. angeführten Verschärfungen, unter denen sich freilich auch die körperliche Züchtigung befindet, ersetzt. Eine Milderung der Strafe ist dies nicht, sondern nur eine Strafverwandlung, da die Steigerung der Intensität die Verringerung der Extensität „ersetzen" soll (§. 55.).

§. 220.

Den Uebergang zum besonderen Theile bildet das sechste Hauptstück: „Von den verschiedenen Gattungen von Verbrechen". Da wird zuerst, im §. 56., eine aus dem Gesetzbuche von 1803 entnommene Eintheilung der Verbrechen gegeben, die auf die alte Unterscheidung von öffentlichen und Privatverbrechen hinausläuft. Es folgt im §. 57. eine Angabe der „besonderen Gattungen von Verbrechen", die gegen das Gesetzbuch von 1803 zwar manchen Fortschritt macht, aber doch rein theoretisch bleibt, keine praktischen Folgen nach sich zieht und daher entbehrlich erscheint.

Mit dem siebenten Hauptstücke beginnt der besondere Theil in Bezug auf „Verbrechen", die Hauptstücke 7.—27. umfassend, folgenden Inhaltes:

Digitized by Google

7) Von den Verbrechen des Hochverrathes, der Beleidigung der Majestät und der Mitglieder des kaiserlichen Hauses, und der Störung der öffentlichen Ruhe.
8) Von dem Aufstande und Aufruhre.
9) Von öffentlicher Gewaltthätigkeit.
10) Von dem Mißbrauche der Amtsgewalt.
11) Von der Verfälschung der öffentlichen Kreditpapiere.
12) Von der Münzverfälschung.
13) Von der Religionsstörung.
14) Von der Nothzucht, Schändung und anderen schweren Unzuchtsfällen.
15) Von dem Morde und Todtschlage.
16) Von Abtreibung der Leibesfrucht.
17) Von Weglegung eines Kindes.
18) Von dem Verbrechen der schweren körperlichen Beschädigung.
19) Von dem Zweikampfe.
20) Von der Brandlegung.
21) Von dem Diebstahle und der Veruntreuung.
22) Von dem Raube.
23) Von dem Betruge.
24) Von der zwiefachen Ehe.
25) Von der Verleumdung.
26) Von dem den Verbrechern geleisteten Vorschube.
27) Von der Erlöschung der Verbrechen und Strafen.

Mit dem 27. Hauptstücke, das wir noch zum allgemeinen Theile des Strafrechts rechnen würden, hat der Gesetzgeber ein zwischen dem Strafrechte und Strafprocesse streitiges Gebiet erreicht, das insofern allerdings wohl an den Schluß des Strafrechts gestellt und zum Uebergange in den Strafproceß gemacht werden durfte.

Von 7—13 reichen die s. g. öffentlichen, von 14—25 die s. g. Privatverbrechen; 26 und 27 sind allgemeinen Inhaltes.

§. 221.

Hochverrath, den Landesverrath großentheils mit umfassend, kann gegen den Kaiser, das Reich oder den „Deutschen Bund" begangen werden; Unterlassung der Verhinderung oder

Digitized by Google

der Anzeige können eine Mitschuld begründen; thätige Reue aber, in rechtzeitiger Anzeige sich kund gebend, bewirkt Straflosigkeit.

Majestätsbeleidigung ist Verletzung der Ehrfurcht gegen den Kaiser, sie werde nun durch die im Gesetze namhaft gemachten, oder auch durch andere Aeußerungen begangen (Ministerial-Erlasse vom 12. Dec. 1853 und vom 18. Juni 1855).

Einer Störung der öffentlichen Ruhe macht sich schuldig, wer öffentlich oder vor mehreren Leuten, oder in Druckwerken, verbreiteten Schriften oder bildlichen Darstellungen a) zur Verachtung oder zum Hasse wider die Person des Kaisers, wider den einheitlichen Staatsverband des Kaiserthums, oder wider die Regierungsform oder Staatsverwaltung aufzureizen sucht, oder b) zur Auflehnung oder zum Widerstande gegen Gesetze, Verordnungen, Erkenntnisse oder Verfügungen der Gerichte oder anderer Behörden, oder zur Verweigerung von Steuern oder für öffentliche Zwecke angeordnete Abgaben auffordert, aneifert oder zu verleiten sucht; c) wer Verbindungen zu stiften, oder Andere zur Theilnahme an solchen zu verleiten sucht, oder selbst an denselben Theil nimmt, sofern diese Verbindungen sich einen der unter a) und b) bezeichneten strafbaren Zwecke zur Aufgabe setzen.

Ausspähung und Einverständnisse mit dem Feinde werden den Militärgerichten überwiesen.

Durch eine kaiserliche Entschließung vom 27. April 1854 ward der Verkehr mit Mazzini-Losen und Kossuth-Dollarnoten für Mitschuld am Hochverrathe erklärt.

Unter die Beleidigungen der Mitglieder des kaiserlichen Hauses rechnet man auch die Beleidigungen verstorbener Mitglieder (Just. Min. Erl. vom 10. Juni 1854). Erzherzoginnen sind aber nur so lange Mitglieder des Erzhauses, als sie nicht außer demselben standesmäßig vermählt sind (Familienstatut vom 3. Febr. 1839, §. 1.).

§. 222.

Einfache Weigerung, einer obrigkeitlichen Anordnung zu folgen, wird noch nicht gestraft. Die Fälle der strafbaren Widersetzung gegen die Obrigkeit aber steigen in folgendem Stufengange empor: a) Einmengung in die Vollziehung öffentlicher Dienste (§. 314.) und Beleidigung einer fungirenden obrigkeit-

Digitized by Google

lichen Person (§. 312.) sind bloße **Uebertretungen**; b) Auflauf durch Aufforderung mehrerer Menschen zur Mithülfe oder Widersetzung gegen eine solche Person und durch Mitschuld hieran ist ein **Vergehen**; c) öffentliche Gewaltthätigkeit durch Handanlegung oder gefährliche Drohung gegen obrigkeitliche Personen in Amtssachen (§. 81.), Aufstand (§. 68.), Aufruhr (§. 73.) und Hochverrath (§. 58. Lit. c.) sind **Verbrechen**.

Unter einem **Aufstande** versteht das Gesetz die **Zusammenrottung** zum gewaltsamen Widerstande gegen die Obrigkeit. Wenn es dabei, trotz obrigkeitlicher Abmahnung, durch die Vereinigung gewaltsamer Mittel so weit kommt, daß zur Wiederherstellung von Ruhe und Ordnung **außerordentliche** Gewalt angewendet werden muß, so ist **Aufruhr** vorhanden. Muß dem Aufruhre durch Standrecht Einhalt geschehen, so tritt der Tod ein, sonst nur schwerer Kerker auf bestimmte Zeit.

§. 223.

Dreizehn Fälle hat das neunte Hauptstück mit dem Namen der **öffentlichen Gewaltthätigkeit** zu einem Bündel zusammengefaßt. Das einzige gemeinsame Merkmal, das der eigenmächtigen Gewalt, giebt keine feste Abgrenzung, weil es sich auch bei vielen anderen Verbrechen findet. Deshalb beschränken sich die Kommentatoren auf eine geschichtliche Erklärung, die bis auf den Römischen Begriff der vis zurückgeht und denselben durch das gemeine Deutsche Recht und die älteren Oesterreichischen Gesetzbücher bis zur Gegenwart verfolgt. Ein sehr weiter Begriff der öffentlichen Gewalt wird, im Anschlusse an die gemeinrechtliche Auffassung der vis, von der Theresiana (Art. 73.) aufgestellt. Das Josephinische Strafgesetz kennt hingegen nur zwei Fälle der öffentlichen Gewalt: 1) gewaltsamen Einfall in fremdes Gebiet, Haus oder fremde Wohnung (§. 54.), 2) Widersetzung gegen obrigkeitliche Personen in Amtssachen (§. 56). Es stellt drei andere Straffälle, nämlich Menschenraub, Entführung und Gefangenhaltung, unter die Verbrechen gegen die Freiheit. Im Strafgesetze von 1803 sind aber diese fünf Verbrechen mit „anderen boshaften Beschädigungen fremden Eigenthums" in den gemeinsamen Rahmen der öffentlichen Gewaltthätigkeit gefaßt worden, der dann noch weit genug befunden wurde, um manchen Nachtragsgesetzen Raum zu gewähren. Das Strafgesetz von 1852

Digitized by Google

ist selbst hierüber noch hinausgegangen. Nach ihm macht man sich der öffentlichen Gewaltthätigkeit schuldig: a) durch gewaltsames Handeln gegen eine von der Regierung zur Verhandlung öffentlicher Angelegenheiten berufene Versammlung, gegen ein Gericht oder eine andere öffentliche Behörde; b) durch gewaltsames Handeln gegen gesetzlich anerkannte Körperschaften, oder gegen Versammlungen, die unter Mitwirkung oder Aufsicht einer öffentlichen Behörde gehalten werden; c) durch gewaltsame Handanlegung oder gefährliche Drohung gegen obrigkeitliche Personen in Amtssachen; d) durch gewaltsamen Einfall in fremdes unbewegliches Gut; e) durch boshafte Beschädigung fremden Eigenthums; f) durch boshafte Handlungen oder Unterlassungen unter besonders gefährlichen Verhältnissen (z. B. beim Eisenbahnbetriebe); g) durch boshafte Beschädigungen oder Störungen an Telegraphen; h) durch Menschenraub; i) durch unbefugte Einschränkung der persönlichen Freiheit eines Menschen; k) durch Behandlung eines Menschen als Sklaven; l) durch Entführung; m) durch Erpressung; n) durch gefährliche Drohung. Bei diesem Umfange hat die öffentliche Gewaltthätigkeit aufgehört ein Begriff zu sein und ist zu einer bloßen Rubrik geworden.

§. 224.

Einer Religionsstörung macht sich, nach §. 122., auch derjenige schuldig, der einen Christen zum Abfalle vom Christenthume zu verleiten, Unglauben zu verbreiten oder eine der christlichen Religion widerstrebende Irrlehre auszustreuen sucht.

Fremd ist dem Oesterreichischen Gesetzbuche der gemeinrechtliche Unterschied von Fälschung und Betrug. Nur die Münzfälschung, mit Einschluß der Fälschung öffentlicher Kreditpapiere, hat einen abgesonderten Platz erhalten; alle übrigen Arten der Fälschung fallen unter den Betrug (23stes Hauptstück). Ja der Begriff des Betruges umfaßt selbst den falschen gerichtlichen Eid und das falsche gerichtliche Zeugniß. Im §. 201. giebt das Gesetzbuch einige Hauptarten von Betrügereien an, mit dem Bemerken, daß sich die Arten des Betruges wegen ihrer zu großen Mannigfaltigkeit gar nicht alle gesetzlich aufzählen lassen. Dies gilt schon von dem in der Deutschen Wissenschaft recipirten Begriffe des Betruges und hätte wohl den Gesetzgeber bestimmen

Digitized by Google

sollen, nicht noch zahlreiche fremdartige Elemente in den bereits seiner Natur nach vagen und für die Praxis schwer zu handhabenden Begriff aufzunehmen.

Vgl. Adolf Merkel, Kriminalistische Abhandlungen, II., die Lehre vom strafbaren Betruge, Leipzig 1867, Seite 56 ff. (Wir wünschen dieser Schrift auch in Oesterreich günstige Aufnahme.)

§. 225.

Der zweite Theil des Strafgesetzbuches ist überschrieben: Von den Vergehen und Uebertretungen. Diese Vergehen und Uebertretungen zusammen sind an die Stelle der „schweren Polizeiübertretungen" des Strafgesetzbuches von 1803 getreten.

Die Anordnung des zweiten Theils ist der des ersten ähnlich. In den ersten drei Hauptstücken und im letzten, das sich mit der Erlöschung der Vergehen und Uebertretungen befaßt, werden uns wieder allgemeine Anordnungen vorgeführt; das vierte Hauptstück schlägt die Brücke zu den besonderen Bestimmungen. Im Ganzen zählt der zweite Theil vierzehn Hauptstücke mit nachstehenden Ueberschriften:

1) Von Vergehen und Uebertretungen überhaupt, und deren Bestrafung.

2) Von den Strafen der Vergehen und Uebertretungen überhaupt.

3) Von Bestrafung der Unmündigen.

4) Von den verschiedenen Gattungen der Vergehen und Uebertretungen.

5) Von Vergehen und Uebertretungen gegen öffentliche Ruhe und Ordnung.

6) Von Uebertretungen gegen öffentliche Anstalten und Vorkehrungen, welche zur gemeinschaftlichen Sicherheit gehören.

7) Von den Uebertretungen gegen die Pflichten eines öffentlichen Amtes.

8) Von den Vergehen und Uebertretungen gegen die Sicherheit des Lebens.

9) Von den Vergehen und Uebertretungen gegen die Gesundheit.

10) Von anderen die körperliche Sicherheit bedrohenden Uebertretungen.

Digitized by Google

11) Von den Vergehen und Uebertretungen gegen die Sicherheit des Eigenthums.

12) Von Verbrechen und Uebertretungen gegen die Sicherheit der Ehre.

13) Von Vergehen und Uebertretungen gegen die öffentliche Sittlichkeit.

14) Von Erlöschung der Vergehen und Uebertretungen und ihrer Strafen.

Eine innere Nothwendigkeit hat die Grenzlinie zwischen Vergehen und Uebertretungen im Oesterreichischen Gesetzbuche nicht gezogen; darum ist diese Eintheilung denn auch für das materielle Strafrecht ohne Folgen und nur für die Zuständigkeit der Gerichte von Bedeutung.

§. 226.

Unkenntniß des Gesetzes entschuldigt auch bei bloßen Vergehen und Uebertretungen nicht. Der Gesetzgeber rechtfertigt diesen Satz selbst durch den Ausspruch, daß die im Strafgesetzbuche vorkommenden Vergehen und Uebertretungen insgesammt Handlungen oder Unterlassungen seien, die Jeder als unerlaubt von selbst erkennen kann, oder wo der Thäter die besondere Verordnung, welche übertreten worden, nach seinem Stande, seinem Gewerbe, seiner Beschäftigung, oder nach seinen Verhältnissen zu wissen verpflichtet ist (§. 233). Auch auf Ausländer, welche in Oesterreich delinquiren, wird dies Princip angewendet. Dagegen sind Ausländer, welche in einem fremden Staate sich einer der im zweiten Theile des Strafgesetzbuches vorgesehenen strafbaren Handlungen schuldig gemacht haben, deshalb weder an das Ausland auszuliefern, noch im Inlande zu bestrafen (§. 234.).

Handlungen, die sonst Verbrechen sind, sollen zwar als Verbrechen dann nicht angesehen werden, wann sie in einer zufälligen (d. h. ohne Absicht auf die Begehung des Verbrechens herbeigeführten) Trunkenheit verübt wurden; in diesem Falle wird aber die Trunkenheit als eine Uebertretung gestraft (§. 236.). Die strafbaren Handlungen, die von Kindern bis zum vollendeten zehnten Jahre begangen werden, überläßt das Gesetz der häuslichen Züchtigung; doch von dem angehenden elften bis zum vollendeten vierzehnten Jahre sollen Hand-

Digitized by Google

lungen, die man wegen der Unmündigkeit des Thäters nach §. 2. Litt. d. nicht als Verbrechen behandelt, als Uebertretungen gestraft werden (§. 237.).

Die einem Gebote oder Verbote widersprechende Handlung wird als Vergehen oder Uebertretung gestraft, auch wenn sie nicht aus böser Absicht hervorging und nicht einen Schaden herbeiführte. Selbstverständlich ist bei diesem Satze die Voraussetzung, daß der gesetzliche Begriff des abzuurtheilenden Delikts die böse Absicht oder den Schaden nicht zum ausdrücklichen Erfordernisse gemacht habe (§. 238.).

Im Allgemeinen finden die in den §§. 5.—11. über Verbrechen festgesetzten Bestimmungen (hinsichtlich der Mitschuld und des Versuches) auch auf Vergehen und Uebertretungen Anwendung, insofern nicht Abweichungen hiervon in einzelnen Fällen besonders angeordnet sind, oder aus der eigenthümlichen Natur des Vergehens oder der Uebertretung folgen (§. 239.).

§. 227.

Die Vergehen und Uebertretungen werden bestraft a) um Geld; b) mit Verfall von Waaren, Feilschaften oder Geräthen; c) mit Verlust von Rechten und Befugnissen; d) mit Arrest; e) mit körperlicher Züchtigung (die indeß im Gesetze nie ausdrücklich angedroht ist und als Hauptstrafe nur statt der Arreststrafe und unter den gesetzlichen Voraussetzungen und Beschränkungen (§. 248.) eintritt); f) mit Abschaffung aus einem Orte, oder g) aus einem Kronlande, oder h) aus dem Reiche.

Der Arrest ist entweder ein einfacher, oder ein „strenger", — letzterer charakterisirt durch Beschränkung auf die Gefangenhauskost, durch Verpflichtung zu bestimmten Arbeiten, so wie durch die Bestimmung, daß dem Gefangenen mit Niemandem eine Zusammenkunft ohne Gegenwart des Gefangenwärters, auch keine Unterredung in einer dem letzteren unverständlichen Sprache gestattet wird.

Daneben kommt selbst bloßer Hausarrest vor, entweder gegen bloße Angelobung, oder mit Aufstellung einer Wache.

Auch die Strafen bloßer Vergehen und Uebertretungen können unter Umständen, besonders wenn es sich um eine Vereinigung mehrerer Strafen handelt, verschärft werden, — durch Fasten, schwere Arbeit, hartes Lager, dunkle Zelle, Einzelhaft,

Digitized by Google

körperliche Züchtigung (gegen Rückfällige). Strafverwandlung ist der Regel nach ausgeschlossen, ausnahmsweise aber bei Geldbuße und Arrest aus Rücksichten auf das Vermögen und den Nahrungsbetrieb des Straffälligen und seiner Familie gestattet (§. 259. und 260.). Ein außerordentliches Milderungsrecht ist wieder im §. 266. aufgestellt: „Wenn bei einem Vergehen oder einer Uebertretung mehrere und zwar solche Milderungsgründe zusammentreffen, welche mit Grund die Besserung des Schuldigen erwarten lassen, so kann sowohl der Arrest in einen gelinderen Grad verändert, als die gesetzliche Strafe auch unter den geringsten Strafsatz herabgesetzt werden". Von dem Zusammentreffen mehrerer Vergehen oder Uebertretungen spricht zwar ein besonderer §. (267.); es werden jedoch in demselben nur die schon erwähnten Grundsätze aus den allgemeinen Anordnungen über Verbrechen wiederholt.

§. 228.

Von den Schwankungen der experimentirenden Politik Oesterreichs ist das strafrechtliche und strafprocessualische Gebiet vielfach in Mitleidenschaft gezogen worden. Durch kaiserliches Diplom vom 20. Oktober 1860 erfolgte die Wiedereinführung der früheren Gesetze in Ungarn, wo also das Strafgesetzbuch vom 27. Mai 1852 seine Wirksamkeit eingebüßt hat. Auch das Preßgesetz vom 17. December 1862 hat in Ungarn keine Geltung. Die zahlreichen neuen Verordnungen und oberstrichterlichen Entscheidungen bestimmten den verdienten Landesgerichtsrath Frühwald in Wien zur Herausgabe seiner Schrift: Fortbildung des Oesterreichischen materiellen Strafrechts durch Gesetzgebung, Litteratur und Praxis in den letzten zehn Jahren; Wien 1865. In der Vorrede spricht Frühwald zur Beantwortung der Frage, ob diese Ergänzung nicht schon zu spät komme, die Ueberzeugung aus, es sei vor der Hand wenig Aussicht auf das Erscheinen eines neuen Strafgesetzbuches vorhanden, und gerade der Umstand, daß an die Berathung eines solchen in nächster Zukunft geschritten werden solle, mache es wünschenswerth, den gegenwärtigen Stand der Strafgesetzgebung genau kennen zu lernen. Was nun die Zukunft bringen wird, müssen wir freilich abwarten, können es uns aber nicht versagen, den Pfad, den man bereits in der Richtung auf die künftige Gestaltung des Oesterreichischen

Digitized by Google

Strafrechts durchlaufen hat, so weit unser Auge trägt, zu verfolgen.

§. 229.

Durch kaiserlichen Befehl vom 16. Februar 1861 ward die Anfertigung eines „Entwurfes eines vollständigen neuen (materiellen) Strafgesetzes für die im engeren Reichsrathe des Oesterreichischen Kaiserstaates vertretenen Länder" anbefohlen und dem Sektionschef im Justizministerium Dr. Anton Hye Ritter von Glunek, dem bereits die Revision des Strafgesetzbuches von 1852 das Beste verdankte, übertragen. Unter dem Vorsitze des Frh. von Pratobevera bestand damals eine Kommission zur Berathung eines neuen Preßgesetzes, zusammengesetzt aus den Herrn: Sektionschef Rizy, Hofrath von Pittreich, O. L. G. R. Kagerbauer, O. L. G. R. Krenn, Sektionsrath von Khoß, Staatsanwalt Lienbacher und Professor Glaser, der hierüber in der Nr. 40. der Allg. Oesterr. Gerichtszeitung vom Jahre 1867 berichtet. Die Kommission gewann die Ueberzeugung, daß es unerläßlich sei, die die Presse und die politischen Delikte betreffenden Bestimmungen des Strafgesetzes einer Revision zu unterziehen. Sie beschäftigte sich außerdem auch mit einem Vorschlage zur einstweiligen Milderung der Bestimmungen über die Ehrenfolgen der Delikte, hauptsächlich aus Anlaß eines den §. 17. der Landtagswahlordnung betreffenden Antrages des Niederösterreichischen Landtages. Das Ergebniß dieser Berathungen war, nach den Mittheilungen von Glaser, ein 18 zum Theil sehr umfassende Artikel enthaltender Gesetzentwurf, welcher, zwar dem Inhalte, aber nicht dem Umfange nach geschmälert, den Staatsrath passirte und erst später zu jener unglücklichen Gestalt zusammenschrumpfte, in welcher er als Novelle zum Strafgesetze neben dem Preßgesetze in die Oeffentlichkeit trat.

Vom Abgeordnetenhause des Reichsrathes wurde am 24. Juli 1862 die Erwartung ausgesprochen, die Regierung werde, wenn beim Beginne der nächsten Reichsrathsperiode nicht ein neues allgemeines Strafgesetz vorgelegt werden könne, mindestens einen Gesetzentwurf in Vorlage bringen, welcher die Abänderung der nun geltenden Bestimmungen über die Verbrechen des Hochverrathes, der Beleidigung der Majestät und der Mitglieder des kaiserlichen Hauses, der Störung der öffentlichen Ruhe

Digitized by Google

und der Religionsstörung, der Bestimmungen über die Vergehen und Uebertretungen gegen die öffentliche Ruhe und Ordnung und gegen die Sicherheit der Ehre, endlich der Bestimmungen über die mit Verbrechenstrafen verbundenen Folgen zum Gegenstande haben werde. Hierauf ertheilte der neue Justizminister, Herr Dr. Franz Hein, dem Sektionschef von Hye den Auftrag zur Ausarbeitung einer umfassenden Novelle zum Strafgesetze von 1852. Hye legte im März 1863 dem Minister Hein den infolge dieses Auftrages von ihm angefertigten Entwurf, durch den alle Bestimmungen des allgemeinen Strafgesetzes über politische Verbrechen und Vergehen, so wie über Ehrenkränkungen und über das gesammte Strafensystem aufgehoben und durch neue, wesentlich umgestaltete ersetzt werden sollten, gleichzeitig mit einem ausführlichen Motiven-Berichte vor. Unter Vorbehalt weiterer Beschlußfassung in Betreff dieses Entwurfes sprach der Minister bei dieser Gelegenheit dem Sektionschef von Hye den Wunsch aus, jetzt auch den Entwurf eines vollständigen neuen allgemeinen Strafgesetzes dergestalt zu beschleunigen, daß der Regierung und dem Reichsrathe wenn thunlich schon im Jahre 1863 die Wahl möglich werde, entweder auf das zuvor genannte Abänderungsstatut, oder auf den Entwurf eines vollständigen neuen Strafgesetzes einzugehen. Hye beschleunigte darauf seine Arbeit, so daß er mit einem (uns im gedruckten Originale vorliegenden) Begleitschreiben am Ende des Maimonates 1863 nicht nur den Entwurf, sondern auch höchst interessante und belehrende Motiven-Skizzen dem Minister Hein überreichen konnte.

„Entwurf. Strafgesetz über Verbrechen und Vergehen vom ..... wirksam für Böhmen ꝛc." 96 Seiten fol. Gedruckt in der Hof- und Staatsdruckerei.

„Motiven-Darstellung zu dem Entwurfe eines vollständigen neuen Strafgesetzes über Verbrechen und Vergehen für die im engeren Reichsrathe des österr. Kaiserstaates vertretenen Königreiche und Länder". 153 Seiten fol. Ebenda.

„Amtsvortrag des wirkl. Sektionschefs im Justizministerium Dr. A. R. von Hye", 7 Seiten fol.

§. 230.

Hye arbeitete sowohl das Abänderungsstatut, als auch den Gesammt-Strafgesetz-Entwurf ohne jede Instruktion oder Weisung

Digitized by Google

und zeichnete sich selbst die Grundsätze vor, die ihn bei seinem wichtigen Werke leiten sollten. Er war vor Allem bemüht, die Principien der Gerechtigkeit mit den Forderungen der Humanität zu vermitteln und alle Extreme zu vermeiden. Als unmittelbare Folge der veränderten Auffassung von Rechtsgrund und Zweck der Strafe ergab sich für ihn eine wesentliche und tief greifende Milderung des ganzen bisherigen Strafrechts. Er suchte gemeinfaßlich zu sein und benutzte gewissenhaft nicht nur die in Oesterreich vorhandenen legislativen Materialien, sondern auch fremde Gesetzbücher und die Ergebnisse der Wissenschaft. Indeß glaubte er kein einziges der neueren Gesetzbücher, sei es hinsichtlich der ganzen Anlage, sei es hinsichtlich des Strafensystems oder der Begriffsbestimmungen für Verbrechen, vorzugsweise zum Muster nehmen zu dürfen, schlug vielmehr einen selbständigen Weg ein, sowohl weil keines der neueren Gesetzbücher ganz auf der Höhe der Gegenwart stehe, als auch weil es sich um Befriedigung der besonderen Bedürfnisse Oesterreichs handle.

Das entscheidende Richtmaß fand er in der Wissenschaft. Eine reiche Fundgrube bot ihm die Praxis des obersten Gerichtshofes, in der zahlreiche feststehende Principien ausgeprägt vorlagen. Nicht minder reich war der in den aufgethürmten Akten der Hofkommission in Justizsachen niedergelegte Schatz, — einer Kommission, welche schon seit dem Jahre 1820 bis zu der durch die Ereignisse des Jahres 1848 erfolgten Unterbrechung ebenfalls unausgesetzt mit der Revision des Strafgesetzes von 1803 und der Entwerfung eines neuen Strafgesetzes sich beschäftigt hatte; doch ließ sich von diesen auf andere Zeitverhältnisse und Ziele berechneten Materialien kein unmittelbarer Gebrauch machen. Außerdem konnte Hye überall auch dasjenige in Betracht ziehen, was er sich selbst in dreißigjährigen Studien und Erfahrungen auf dem Gebiete der praktischen Rechtspflege, der Justizgesetzgebung und Justizverwaltung, so wie des Gefängnißwesens in Oesterreich und den verschiedenen Ländern Europas fleißig gesammelt hatte.

§. 231.

Im Juli 1864 eröffnete die Justiz-Ministerialkommission ihre Berathungen über den Entwurf. Den Vorsitz führte

Digitized by Google

der Justizminister Hein und in dessen Abwesenheit der Sektionschef Hye. Letzterer war zugleich Referent. Als Mitglieder erschienen: die Abgeordneten Berger, von Mühlfeld und von Waser, Hofrath Hikisch, O. L. G. R. Kagerbauer, O. L. G. R. Krenn, Staatsanwalt Lienbacher, die Professoren Glaser und Wahlberg, — später auch der Landesgerichtsrath Lißt. Die Abgeordneten Berger und Waser traten gleich in den ersten Wochen aus, die Professoren Glaser und Wahlberg Ende September 1865, — eine bedauerliche Verkürzung der wissenschaftlichen Elemente der Kommission.

In Uebereinstimmung mit dem Referenten erkannte die Kommission einhellig an, daß ein ganz neues Strafgesetz für die im engeren Reichsrathe vertretenen Länder nothwendig sei. Auch über die maßgebenden allgemeinen Gesichtspunkte, insbesondere über die Grundansicht von der strafenden Gerechtigkeit und den Aufgaben des Strafensystems, entstand kein Zwiespalt. Die Kommission erkannte den Satz an, daß nur solche Handlungen als strafbar in das Strafgesetzbuch aufgenommen werden dürften, welche die rechtliche Ordnung im Staate verletzen; daß die für jede dieser Handlungen festzusetzende Strafe vor Allem gerecht, aber darum doch nicht blos Sühne der gestörten Rechtsordnung, sondern auf die Besserung des Thäters berechnet sein müsse und außerdem keinem der anzustrebenden Nebenzwecke entgegenwirken dürfe. Bei Festhaltung dieses Standpunktes konnte die Kommission sich nicht verhehlen, daß mit der bisherigen Oesterreichischen Strafgesetzgebung geradezu gebrochen werden müsse; viele Handlungen, die bisher als Verbrechen behandelt wurden, dürften in Zukunft nur als Vergehen geahndet werden, manche bisher für strafbar erklärte Handlungen in dem künftigen Strafgesetze gar keinen Platz mehr finden; das ganze Strafensystem sei umzugestalten, die Todesstrafe auf ein Minimum von Verbrechen einzuschränken; alle entehrenden und mit dem Besserungszwecke im Widerspruche stehenden Strafen seien abzuschaffen, die bedingte Freilassung hingegen einzuführen, die lebenswierige Dauer der Ehrenfolgen zu beseitigen: in Summa sei eine durchgreifende Milderung des bisherigen Strafgesetzes erforderlich. Eine Abschwächung der Strafrechtspflege fürchtete die Mehrheit der Kommission von dieser Veränderung nicht; sie legte mehr Gewicht auf die Gerechtigkeit der Strafe und die Sicherheit ihres

Digitized by Google

Eintrittes, als auf die Strenge derselben. So entschied sie sich denn für die unbedingte Abschaffung aller Arten von körperlicher Züchtigung so wie der Kettenstrafe, empfahl menschliche Behandlung aller Sträflinge, forderte die Beseitigung aller unnützen Quälereien und Verschärfungen der Freiheitsstrafen, und munterte zu diesen Reformen besonders durch den Hinweis auf, daß gerade in Oesterreich fast alle diese Milderungen schon dagewesen seien, ohne irgend welche nachtheiligen Wirkungen und ohne insbesondere eine Vermehrung der Verbrechen herbeizuführen. Das Letztere gelte namentlich von der in Oesterreich vier Jahre hindurch (von 1848 bis 1852) aufgehoben gewesenen Prügelstrafe und den übrigen mannigfachen Strafmilderungen, welche durch das denkwürdige Gesetz vom 22./29. Mai 1848 eingeführt wurden und nirgend die befürchteten nachtheiligen Wirkungen nach sich gezogen haben.

Auch die Anbahnung eines „für Oesterreich und alle übrigen Länder Deutscher Bildung und Zunge gemeinsamen materiellen Strafgesetzes" ließ man sich schon bei den in den Jahren 1864 und 65, dann auch bei der in der ersten Hälfte des Jahres 1866 stattgefundenen Berathungen des Strafgesetzentwurfes ernstlich angelegen sein. Dies Streben verlor indeß mit der in der zweiten Hälfte des Jahres 1866 erfolgten Auflösung des Deutschen Staatenbundes zu einem großen Theile seine politische Bedeutung.

Hierauf gelangten, als Ergebnisse der bisherigen Anstrengungen, folgende zwei Vorlagen in der k. k. Hof- und Staatsdruckerei zum Abdrucke:

„Entwurf eines Strafgesetzes über Verbrechen und Vergehen, gültig für Böhmen, Dalmatien, Galizien mit Krakau, Oesterreich unter und ob der Enns, Salzburg, Steiermark, Kärnthen, Krain, die Bukowina, Mähren, Schlesien, Tirol, Vorarlberg, Görz und Gradiska, Istrien und die Stadt Triest mit ihrem Gebiete, — mit Berücksichtigung der von der Justiz-Ministerial-Kommission gestellten Anträge". Wien 1867.

„Motive zu dem von dem k. k. Justizministerium im Jahre 1867 veröffentlichten Entwurfe eines Strafgesetzes über Verbrechen und Vergehen". Wien 1867.

Bevor indeß die Regierung diese Vorlagen an den Reichsrath gelangen ließ, wünschte sie über dieselben noch die „Urtheile

Digitized by Google

kompetenter Fachmänner der Deutschen Strafrechtswissenschaft" zu vernehmen, um sofort den Entwurf mit Benutzung dieser Urtheile nochmals einer Revision zu unterwerfen und erst in der hiernach verbesserten Gestalt dem Gesetzgebungskörper vorzulegen. Die Vorlagen wurden daher durch eine Zuschrift des Justizministers von Komers, datirt vom 20. April 1867, mehreren Deutschen Kriminalisten (Mittermaier, Zachariä u. A.), auch dem Verfasser dieser Schrift, der den ihm gewordenen ehrenvollen Auftrag bereits nach den ersten vier Wochen erledigte, zur Begutachtung zugefertigt.

§. 232.

Am 27. Juni 1867 legte der Justizminister von Komers den Entwurf dem Abgeordnetenhause vor. Er bemerkte dabei unter Anderem: „Das gegenwärtig geltende Strafgesetz trägt sichtlich das Gepräge der Zeit, in der es entstanden; seit jener Epoche ist die staatliche Gestaltung der Monarchie auf einer ganz anderen Grundlage aufgebaut worden. Was von einem jeden Gesetze gesagt werden kann, gilt in erster Linie von dem Strafgesetze, daß dasselbe dem jeweiligen Kulturzustande der Bevölkerung, dem entwickelten allgemeinen Rechtsbewußtsein und der verfassungsmäßigen Stellung der Bürger in einem Rechtsstaate entsprechen muß. Diesem Bedürfnisse ist in dem neuen Entwurfe volle Rechnung getragen. Die Regierung ist den Forderungen der Wissenschaft, namentlich der Deutschen Wissenschaft, mit hohem Interesse gefolgt, und war bemüht, die Ergebnisse dieser Forschungen in dem Entwurfe auch praktisch zu verwerthen." Hinsichtlich der Grundlage des ganzen Entwurfes gab der Minister die Erklärung ab, man werde sich, welcher Strafrechtstheorie man auch huldigen möge, niemals des Gedankens erwehren können, daß die Strafgesetze zum Schutze der Bürger und der staatlichen Gesellschaft gegeben werden und durch Androhung von Strafen von Rechtsverletzungen abhalten sollen. Doch dieser Gedanke, dieser Zweck dürfe nicht der allein maßgebende sein, wenn man nicht der maßlosen Abschreckungstheorie verfallen und die Strafe aus einer gerechtfertigten Sühne zu einer rechtswidrigen Marter machen wolle. Die Staatsgewalt habe zu sorgen, daß der Verirrte durch den Strafvollzug nicht verschlechtert, sondern wo möglich zu einem nützlichen Gliede der Gesellschaft gemacht werde; darum müsse

Digitized by Google

nicht nur röligiöse und sittliche Einwirkung stattfinden, sondern auch das Ehrgefühl geweckt, geschont, gepflegt werden. Dies habe die Regierung bestimmt, die körperliche Züchtigung und die Kettenstrafe ganz abzuschaffen und bei der Anordnung der Strafgrade wesentlich darauf Rücksicht zu nehmen, ob die strafbare Handlung aus einer verächtlichen Gesinnung entstanden sei oder nicht.

Das Abgeordnetenhaus überwies den Entwurf einem Ausschusse von neun Mitgliedern zur Vorberathung; Tschabuschnigg wurde zum Vorsitzenden, von Mende zum Stellvertreter desselben gewählt; von den namhaften Juristen des Hauses befindet sich im Ausschusse nur einer, nämlich von Mühlfeld, der auch Mitglied der Justiz-Ministerial-Kommission war. In diesem Ausschusse wollte Hye die Aenderungen des Entwurfes, zu welchen er durch die eingelangten Gutachten bestimmt worden, als Amendements einbringen.

Ende Juni 1867 wurde der Justizminister von Komers seiner Stellung enthoben und Hye zum Justizminister ernannt, ein in der Oesterreichischen Juristenwelt wie wenig Andere bekannter Mann, theoretisch und praktisch in seltenem Grade durchgebildet, der Schöpfer mehrerer Kodifikationen, zur Durchführung der im Zuge befindlichen Justizreform durch seine Sachkenntniß, sein Talent, seine Redegewandheit vorzüglich ausgerüstet.

In Gegenwart des neuen Justizministers von Hye, gleich nach dessen Amtsantritte, beschloß der vorerwähnte Ausschuß: „In Anbetracht, daß die Bearbeitung des ganzen Gesetzentwurfes eine lange Zeit in Anspruch nehmen dürfte, viele Bestimmungen des gegenwärtigen Strafgesetzes aber eine Abhülfe dringend erheischen, im Hause eine Novelle einzubringen, in welcher eben diesen dringenden Anforderungen Rechnung getragen wäre“. Die weiteren Debatten drehten sich um die Principien, welche dem Strafgesetz-Entwurfe zu Grunde zu legen wären. In dieser Hinsicht wurde nach einer eingehenden Erörterung beschlossen, folgende Grundsätze dem Hause zur Genehmigung zu empfehlen: 1) Die im Strafgesetz-Entwurfe angenommene Zweitheilung der strafbaren Handlungen, nämlich in Verbrechen und Vergehen, abweichend von der bisherigen Dreitheilung in Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen; 2) Abschaffung der Todesstrafe (mit einer Mehrheit von Allen gegen zwei Stimmen); 3) das im

Digitized by Google

Entwurfe enthaltene Princip der Anwendung von entehrenden und nicht entehrenden Strafen mit dem der richterlichen Macht gemachten Vorbehalte: für einzelne Fälle auch dort, wo nach dem Gesetze eine entehrende Strafe anzuwenden wäre, eine nicht entehrende eintreten zu lassen; 4) das Princip der Einzelhaft, wobei das Verhältniß derselben zur gemeinschaftlichen Haft wie 1 zu 2 angenommen würde; 5) das System der bedingten Freilassung, welches der Entwurf nur in der Form der Begnadigung kennt, als Rechtsinstitut hinzustellen. Zum Referenten über diese vom Ausschusse dem Hause vorzulegenden Grundsätze wurde Dr. von Mühlfeld bestellt. In einer Sitzung vom 16. Juli sprach sich das Abgeordnetenhaus nach mehrstündiger Debatte gegen die principielle Abschaffung der Todesstrafe aus.

Diese Wendung der Dinge hat dem Interesse für den vom Ministerium vorgelegten Entwurf eines Strafgesetzbuches die Spitze abgebrochen und scheint die Prophezeihung Frühwalds zu bewahrheiten, daß an ein neues Strafgesetzbuch fürs Erste noch nicht zu denken sei. Wir eilen daher zum Strafgesetzbuche von 1852 zurück, dem wohl noch eine längere Zukunft beschieden ist.

§. 233.

Da das Strafgesetzbuch von 1803 größtentheils mit dem von 1852 übereinstimmt, so behält die dem ersteren gewidmete Litteratur auch für das letztere ihre Bedeutung. Auf dieses aber beziehen sich folgende Schriften.

Hye-Glunek, Dr. Anton von, das Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen und die Preßordnung vom 27. Mai 1852, erläutert. Wien 1855, bei Friedrich Manz.

Hye mußte durch seine Begabung, wie durch seine frühere Stellung als Professor des Strafrechts zu Wien, durch seine längjährige praktische Erfahrung und durch seine Thätigkeit für die Revision des Strafgesetzbuches von vorn herein für den berufensten und befähigtsten Ausleger desselben gehalten werden. Diese Voraussetzung findet in dem genannten Werke so vollständig ihre Bestätigung, daß man lebhaft bedauert, daß der Verfasser sich auf die Herausgabe eines Bandes, der nur die ersten 75 Artikel (fast nur den allgemeinen Theil) umfaßt, beschränkt hat. —

Digitized by Google

Das Oesterreichische Strafgesetz vom 27. Mai 1852. Erläutert zur Vergleichung mit der bisherigen Gesetzgebung von einem praktischen Juristen. Wien 1852, bei Tendler. Zweite verbesserte Auflage, vermehrt mit der Preßordnung und allen nachträglich erschienenen Gesetzen, 1853.

W. Ch. Frühwald, Handbuch des Oesterr. Strafgesetzes rc., enthaltend den Text des Strafgesetzes und der Preßordnung, eine ausführliche Erklärung derselben, zahlreiche Rechtsfälle, die einschlägigen noch gültigen anderweitigen Gesetze und Verordnungen, die Entscheidungen des obersten Gerichts- und Kassationshofes, die gesammte Litteratur rc., dann ein alphabetisches Sachregister. Dritte, umgearbeitete und vermehrte Auflage, Wien 1855, bei Braumüller.

Dies sehr fleißig gearbeitete und brauchbare Buch wird ergänzt durch desselben Verfassers schon in den früheren Paragraphen angeführte Schrift: Die Fortbildung des Oesterr. Strafrechts, Wien 1865, bei Braumüller.

Eduard Herbst, ordentl. Prof. zu Prag, Handbuch des allgemeinen Oesterr. Strafrechts. Mit Rücksicht auf die Bedürfnisse des Studiums und der Anwendung bearbeitet. Zwei Bände. Wien 1855, bei Friedrich Manz. Zweite, vermehrte und verbesserte Auflage, 1859.

Herbst liefert einen, der Reihenfolge der Hauptstücke des Strafgesetzbuches sich anschließenden Kommentar von wissenschaftlichem Werthe, nach Inhalt und Form gelungen, in gleichem Maße dogmatisch und praktisch. Er giebt ein anschauliches und ansprechendes Bild vom gegenwärtigen Zustande der Strafrechtspflege in Oesterreich. Die außerösterreichische Litteratur hat er indeß einer Berücksichtigung nicht gewürdigt: er citirt nur Oesterreicher, ein Umstand, der bei einem Manne von diesem Grade allgemein wissenschaftlicher Bildung auffällt.

Erleichtert hat den Oesterreichischen Juristen die Vergleichung ihres Gesetzbuches mit den Gesetzbüchern anderer Deutschen Länder

J. C. F. Müller, das Strafgesetz für das Kaiserthum Oesterreich in seinen Verhältnissen zu den neuen Strafgesetzbüchern in Preußen, Bayern rc. Pesth und Wien 1853;

doch scheint diese Arbeit wenig benutzt zu werden. —

Digitized by Google

An Sammelwerken, Nachschlagebüchern und tabellarischen Uebersichten besitzt Oesterreich eine große Fülle:

Augusta, tabellarische vergleichende Uebersicht sämmtlicher ꝛc. Strafen und Ausmaß ihrer Strenge und Dauer, Brünn 1852.

Maucher, Nachschlagebuch über das Oesterr. Strafgesetz mit Rücksicht auf die Strafproceßordnung, Wien 1853.

Gochnat, Index zu dem allg. Strafgesetze, Wien 1853.

Kunz, alphabetisches Handbuch der Verbrechen ꝛc., nach dem Oesterr. Strafgesetze; zweite Auflage, Wien 1853.

Duras, alphabetisches Register über den Inhalt des Strafgesetzes, Prag 1853.

Peitler, systematische Sammlung von 326 auf das materielle Strafrecht sich beziehenden Entscheidungen des k. k. obersten Gerichts- und Kassationshofes aus den Jahren 1850 bis 52 mit mehr als 1000 Strafrechtsfällen. Ein Beitrag zur richtigen Anwendung des Oesterr. Strafgesetzes. Wien 1853.

Herbst, die grundsätzlichen Entscheidungen des k. k. obersten Gerichtshofes über zweifelhafte Fragen des allg. Oesterr. Strafrechts, 1854. Dritte Auflage (bis 1857), Wien 1858. Nachtragsheft (1858 und 1859), Wien 1860. —

Sehr werthvolle Arbeiten bieten folgende beiden Zeitschriften:

Allgemeine Oesterreichische Gerichtszeitung, gegenwärtig herausgegeben von Dr. Julius Glaser und Dr. R. Nowak (früher, seit 1850, von Rizi, Stubenrauch und Glaser). Wien bei G. J. Manz.

Man findet in dieser besonders durch die geistvolle und regsame Thätigkeit von Glaser lebensfrisch erhaltenen periodischen Schrift wissenschaftliche Artikel, Entscheidungen des obersten Gerichtshofes, Mittheilungen aus der Praxis, litterarische Anzeigen, auch amtliche Veröffentlichungen. Jeden Dienstag und Freitag erscheint ein Blatt.

Magazin für Rechts- und Staatswissenschaft von Haimerl und Passy, Wien seit 1850, jährlich zwei Bände. —

Neben den zahlreichen Abhandlungen, die in diesen Zeitschriften (auch noch in anderen, z. B. mitunter in der von Pisko herausgegebenen Gerichtshalle) niedergelegt sind, besitzt die Oesterreichische Litteratur noch manche schätzbare Bearbeitungen einzelner strafrechtlicher Themata. Unter diesen haben besonders

Digitized by Google

folgende in neuester Zeit eine weitere Verbreitung auch über die Grenzen Oesterreichs hinaus erlangt:

Julius Glaser, Abhandlungen aus dem Oesterreichischen Strafrechte, Wien 1858.

Enthält auf 503 Seiten eine Abhandlung über strafbare Drohungen und eine zweite über strafbare Unterlassungen, beide sehr durchdacht und tief in das Detail eingehend.

Wolfgang Wessely, Prof. in Prag, die Befugnisse des Nothstandes und der Nothwehr nach Oesterreichischem Rechte, mit Berücksichtigung des gemeinen Rechts und der neuen Deutschen Partikulargesetzgebungen, Prag 1862, — die Arbeit eines sehr verdienten Veteranen des Oesterreichischen Strafrechts.

August Geyer, Prof. in Innsbruck, Erörterungen über den allgemeinen Thatbestand der Verbrechen nach Oesterr. R., Innsbruck 1862, — eine der besten Leistungen auf dem Gebiete des allgemeinen Thatbestandes, nicht blos für Oesterreicher interessant.

Siebzehntes Kapitel.

Sächsisches Strafgesetzbuch

vom Jahre 1855.

§. 234.

Bald nach der Publikation des Sächsischen Kriminalgesetzbuches von 1838, dem ersten Strafgesetzbuche in Deutschland seit dem Bayrischen von 1813, tauchten Streitfragen über Streitfragen auf, von denen die intelligente Praxis Sachsens zwar manche zu erledigen verstand, andre und zwar sehr wichtige hingegen ungelöst ließ, indem sie in Betreff derselben in einem steten Schwanken blieb. Krug erinnert hier an die verschiedenen Fälle des ausgezeichneten Diebstahls, an den Begriff des Betruges, insonderheit bei Verträgen, an die Bestrafung der Theilnehmer beim Bankrott, an die Fragen, welche Eigenthumsverbrechen zusammengerechnet werden können, wie weit beim Rückfalle eine Erhöhung erkannter Arbeits- und Zuchthausstrafe nothwendig sei u. a. m. Die Regierung, von der Ansicht ausgehend, daß die Erfahrung den Prüfstein für die im Kriminalgesetzbuche aufgestellten Sätze bilden müsse, legte den Ständen schon im Jahre 1840 ein durch die Bedürfnisse

Digitized by Google

der Praxis hervorgerufenes Erläuterungsgesetz über 13 Artikel des Gesetzbuches vor (publicirt nach erfolgter Vereinbarung am 16. Juni 1840). Es umfaßt 10 Paragraphen und erstreckt sich auf die Artikel 7. 8. 12. 14. 20. 21. 50. 57. 163. 170. 233. 241.. 245. des Gesetzbuches. In gleicher Weise suchte das aus 13 Paragraphen bestehende Gesetz, betreffend die bei dem Zusammentreffen verschiedenartiger Freiheitsstrafen und bei der Strafverwandlung zu befolgenden Grundsätze, vom 30. Juli 1846, durch eine an der Hand der Erfahrung vorschreitende Erläuterung und Modifikation mehrerer wichtigen Anordnungen des Gesetzbuches Abhülfe zu bringen. Alsdann aber tauchte schon der Gedanke an eine allgemeine Revision des Kriminalgesetzbuches auf. So weit war man bereits vor dem Anstoße gelangt, den das erregte Jahr 1848 der Gesetzgebung auf den Gebieten des Strafrechts und des Strafprocesses gab.

Motive zum Strafgesetzb. S. 117.

§. 235.

Der Beschluß der Deutschen Bundesversammlung vom 2. April 1848, welcher die s. g. Ausnahmegesetze des Deutschen Bundes preisgab, ward in Sachsen durch Verordnung vom 15. April 1848 verkündet. Um die dadurch entstandene Lücke in der Gesetzgebung auszufüllen, erließ man am 14. November 1848 ein neues Gesetzbuch über das Vereins- und Versammlungsrecht, das indeß am 22. November 1850 durch ein anderes, „mit Rücksicht auf die seit Freigebung des Vereins- und Versammlungsrechtes gemachten Erfahrungen" verfaßtes ersetzt wurde. An die Stelle der mit jenen Ausnahmegesetzen des Bundes gefallenen Censur trat das Gesetz über die Presse vom 18. November 1848, vermehrt mit einigen Zusätzen durch Verordnung vom 3. Juni 1850, dann aber sammt dieser Verordnung aufgehoben durch Gesetz vom 14. März 1851, welches in 38 Paragraphen eine umfassende, durch die Vollziehungsverordnung vom 15. März 1852 noch vervollständigte Regelung der Angelegenheiten der Presse enthält.

Als aber die wieder mehr zu Kräften gekommene Bundesversammlung ihre Beschlüsse vom 6. Juli 1854 zur Verhinderung des Mißbrauches der Presse und vom 13. Juli 1854 über das Vereinswesen gefaßt hatte, erfolgte deren Publikation

Digitized by Google

auch in Sachsen durch die Verordnungen vom 29., 30. und 31. Januar 1855.

Die Deutschen Grundrechte verkündete in Sachsen eine Verordnung vom 2. März 1849, ergänzt durch eine Verordnung vom 20. April desselben Jahres. Letztere schreibt vor: „Auf körperliche Züchtigung ist von den Gerichten ferner nicht zu erkennen; auch kommt die in einzelnen Fällen dem Richter zeither gestattete Verwandlung anderer Strafen in gedachte Strafe in Wegfall. Die einschlagenden Bestimmungen in Art. 8. Nr. 4., Art. 22. 62. des Kriminalgesetzbuches, so wie in §. 27. des Militär-Strafgesetzbuches, werden hiermit aufgehoben". Mit den Grundrechten zugleich hob man zwar diese Verordnung durch Gesetz vom 12. Mai 1851 wieder auf, hielt indeß dabei die Bestimmungen über den Wegfall der körperlichen Züchtigung aufrecht.

§. 236.

Durch diese Gesetze sollte jedoch nur augenblicklichen Anforderungen genügt, ein vollständiges neues Strafgesetzbuch nicht entbehrlich gemacht werden. Schon die im Jahre 1848 beschlossene Justizreform machte eine Umgestaltung einiger Theile des Kriminalgesetzbuches zur Nothwendigkeit. „Zum Behufe der durch die beschlossene Abänderung des Kriminalverfahrens nothwendig gewordenen Revision des Kriminalgesetzbuches" wurde daher am 15. Juni 1848 eine Kommission bestellt, die, unter dem Vorsitze des Justizministers, aus dem Präsidenten des Ob. App. Gerichts Wirkl. Geh. R. Dr. von Langenn, dem Ob. App. Ger.-R. (später Geh. Just. R.) Dr. Siebdrat und dem Geh. Just. R. Dr. Krug bestand. Das Referat und die Bearbeitung des ganzen Gesetzbuches übernahm Krug. Nachmals trat noch der App. R. (später Ob. App. R., jetzt General-Staatsanwalt) Schwarze in die Kommission ein.

Obwohl der Kommission Anfangs nur die Aufgabe einer Revision des Kriminalgesetzbuches gestellt worden war, kam man doch bald zu der Ueberzeugung, daß hiermit keineswegs auszureichen sein werde und daß schon die beabsichtigte Einführung der Jury eine ganz neue legislative Behandlung der dieser zuzuweisenden Straffälle fordere. Die Erkenntniß der Unmöglichkeit einer vollständigen Trennung der Rechtsfrage von der Thatfrage führte zu der Meinung, daß eine größere Ausführlichkeit in der

Digitized by Google

Behandlung des allgemeinen Theiles Bedürfniß sei. In diesem Sinne, so wie mit Berücksichtigung der Eintheilung der Straffälle in Verbrechen und Vergehen, legte Referent Krug der Kommission einen, freilich nur theilweis zur Annahme gelangten Plan vor, der sich abgedruckt findet in den

Neuen Jahrbüchern für Sächsisches Strafrecht Bd. VI. S. 1—26.

Indem das Gesetz vom 23. November 1848 die Trennung der Justiz von der Verwaltung zum Grundsatze erhob und die polizeiliche Strafgewalt den Gerichten überwies, machte es auch eine Kodifikation der Polizeistrafgesetze nothwendig, eine neue Aufgabe, deren Lösung man gleichfalls der erwähnten Kommission übertrug, unter Zuziehung eines Deputirten des Ministeriums des Inneren (früher Geh. Reg. R. Lucius, später Reg. R. Kammerherr von Zehmen).

Am 15. Juli 1850 konnte die Kommission ihr Werk in drei Theilen (Allgemeiner Theil — Verbrechen und Vergehen — Polizeiübertretungen) dem Justizministerium überreichen.

§. 237.

Dieser Entwurf von 1850, auf den beiden Voraussetzungen der Einführung der Jury so wie der Uebertragung der Polizeistrafgewalt an die Gerichte gebaut, verlor jedoch alsbald seine eben angegebene zwiefache Grundlage. Man gab die Jury, nicht minder den Grundsatz der Trennung von Justiz und Verwaltung und der daraus folgenden Uebertragung der Polizeistrafgewalt an die Gerichte leider wieder auf, was denn zu einer Umarbeitung des Entwurfes nöthigte. Der Plan änderte sich durch den Wegfall jener beiden Voraussetzungen auf eine zwiefache Weise. Einmal nämlich hielt man die Kodifikation der Polizeistrafgesetze jetzt nicht mehr für eine Aufgabe des Justizdepartements. Sodann aber glaubte man, nachdem man die Jury verworfen, mit einer bloßen Revision des Kriminalgesetzbuches ausreichen zu können.

In diesem veränderten Sinne nahm nunmehr die Kommission, unter Zuziehung des Referenten für das Civilgesetzbuch (Geh. R. Dr. Held) und der Deputirten aus den Ministerien des Inneren, der Finanzen und des Krieges (Geh. R. Kohlschütter, Geh. Finanz-R. Dr. Glöckner, Geh. Kriegs-R. von Abendroth)

Digitized by Google

ihre Thätigkeit wieder auf. Sie brachte den Entwurf des neuen Strafgesetzbuches in der Gestalt zu Stande, wie er im Wesentlichen der Landesvertretung hernach vorgelegt worden ist. Der Staatsminister Dr. von Zschinsky, Krug und Schwarze mußten ihn einer letzten Prüfung unterziehen, bevor man ihn im April 1853 mit Motiven den ständischen Deputationen übergab.

Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Königreich Sachsen, nebst Motiven. Dresden. 4. (ohne Angabe der Jahreszahl).

Groß, Geh. Just. R., Bemerkungen zu dem Entwurfe ꝛc. Dresden 1853 (43 S.) 8.

Abegg, Beiträge zur Begutachtung des Entw., Leipzig 1853 (118 S.) 8.

H. Th. Schletter, über den neuen Entw. ꝛc., mit Berücksichtigung der von Abegg und Groß darüber veröffentlichten Kritiken, in den Annalen der D. u. ausländ. Kriminalrechtspflege Bd. 33 (1853) S. 283—292.

Mittermaier im Archive des Kr. 1853, Ergänzungsheft S. 10—23.

Dollmann in der krit. Ueberschau der D. Gesetzgebung und Rechtspflege, München 1853, Bd. I. S. 150—176, Bd. II. (1855) S. 69—114 (eine Vergleichung der neuen Gesetzbücher Preußens und Bayerns mit dem Sächsischen Entwurfe).

§. 238.

Die Deputationen der beiden Kammern beriethen den Entwurf Theils unter sich, Theils mit Zuziehung der königlichen Kommissarien (Zschinsky, Krug und Schwarze) in etwa 150 Sitzungen. Sachsens durch hohe Bildung und strengen Rechtssinn hervorragender gegenwärtiger König, damals als königlicher Prinz Mitglied der ersten Kammer, nahm bis zum Schlusse an den Arbeiten der Deputation derselben nicht nur regen Antheil, sondern „Höchstderselbe unterzog sich auch diesmal, wie schon bei dem Kriminalgesetzbuche von 1838, dem Referate in der Deputation, und es ist daher auch der von dieser erstattete Bericht, obgleich er die Allerhöchste Unterschrift nicht erhalten konnte, das Werk seiner Königlichen Majestät". In der Deputation der zweiten Kammer übernahm der Kammerpräsident App. R. Dr. Haase das Referat.

Digitized by Google

Da die Deputationen sich sowohl unter sich, als auch mit den königlichen Kommissarien über alle Punkte fast vollständig geeinigt hatten, so blieb den Kammern wenig zu thun übrig; die erste Kammer hatte in sechs, die zweite sogar schon in vier Sitzungen die Berathung des ganzen Gesetzbuches beendigt und die wenigen übriggebliebenen Differenzpunkte beider Kammern glich man im Ganzen in noch vier Sitzungen aus. Der für die Berathung des Entwurfes einberufene außerordentliche Landtag dauerte überhaupt nur vom 5. Oktober bis zum 29. December 1854. Man war in Uebung gekommen und machte Alles weit kürzer ab, als es bei den Verhandlungen für das Kriminalgesetzbuch von 1838 möglich gewesen war. In der ständischen Schrift vom 28. December 1854 sprachen die Stände die Annahme des Strafgesetzbuches aus. Die Regierung ertheilte allen Anträgen der Kammern ihre Zustimmung. Unter dem 11. Aug. 1855 wurde das neue „Strafgesetzbuch für das Königreich Sachsen“ publicirt und mit dem 1. Oktober 1856 ist es in Kraft getreten. Dem Strafgesetzbuche für Reuß älterer Linie vom 27. November 1861, in Kraft seit dem 1. Mai 1862, liegt es zu Grunde.

§. 239.

Man war zwar, nachdem man das Schwurgericht nicht aufzunehmen beschlossen hatte, zu der Absicht zurückgekehrt, eine bloße Revision des Kriminalgesetzbuches zu veranstalten; doch hat man die Grenzen einer Revision im Laufe der Arbeit so weit überschritten, daß nicht nur fast kein Artikel des alten Gesetzbuches unverändert in das neue übergegangen ist, sondern daß auch die ganze Oekonomie und Eintheilung eine veränderte Gestalt angenommen hat und kein Artikel des neuen Gesetzbuches mit dem die gleiche Nummer im alten Gesetzbuche tragenden Artikel denselben Gegenstand behandelt. Die Ueberschriften der Kapitel des ersten (allgemeinen) Theils stimmen zwar in beiden Gesetzbüchern so ziemlich überein; doch enthält das Gesetzbuch von 1838 nur 7, das von 1855 hingegen 9 Kapitel, indem den allgemeinen Bestimmungen wegen des zur Bestrafung gewisser Verbrechen erforderlichen Antrages und den Gesetzen über Verjährung besondere Kapitel (das achte und neunte) im allgemeinen Theile gewidmet worden sind. Im zweiten (besonderen)

Digitized by Google

Theile des neuen Gesetzbuches finden sich die „Eigenthumsverbrechen" zu einem Kapitel (dem zwölften) zusammengefaßt, während das alte Gesetzbuch denselben Gegenstand in mehreren Kapiteln behandelt; dies ist indeß in der Anordnung die wesentlichste Neuerung und im Ganzen stimmen die Kapitelüberschriften des besonderen Theils in beiden Gesetzbüchern überein. Noch auffallender als in der Anordnung sind die Veränderungen im Inhalte, und zwar auch wieder vorzugsweise im allgemeinen Theile. Man findet die Anknüpfungspunkte für die Vergleichung beider Gesetzbücher, nicht minder die Gründe für die vorgenommenen Neuerungen, in den dem Entwurfe beigegebenen umfangreichen Motiven und in den von den beiden ständischen Deputationen erstatteten Hauptberichten.

§. 240.

Gleich der erste Grundsatz des neuen Gesetzbuches, daß nämlich seine Vorschriften Anwendung finden auf solche Handlungen und Unterlassungen, welche nach den Worten oder nach dem Sinne der einzelnen Bestimmungen mit Strafe bedroht sind, ist sofort wieder der alten Kontroverse über die Zulässigkeit der Analogie in Strafsachen verfallen. Krug bejaht die Frage, ob Fälle, die das Gesetzbuch übergangen hat, nach Gesetzesanalogie gestraft werden dürfen; Held, Siebdrat und Wächter verneinen sie. Hätten wir nur aus allgemein wissenschaftlichen Gründen zu entscheiden, so würden wir unbedenklich den drei letzteren beipflichten; die eigenthümliche Fassung des Sächsischen Gesetzes „nach den Worten oder nach dem Sinne" macht uns indeß zweifelhaft, ob nicht aus dem Gesichtspunkte des positiven Rechts Krug's Ansicht die richtigere sei.

Im Art. 4. findet sich die merkwürdige Bestimmung, daß gegen Exterritoriale nur auf Anordnung des Justizministeriums vor inländischen Gerichten mit der Untersuchung zu verfahren sei. Klingt das nicht gerade, als ob das Sächsische Justizministerium berechtigt wäre, gegen Exterritoriale überhaupt ein Strafverfahren einleiten zu lassen? Weiß man denn nicht, daß das Völkerrecht ein solches Einschreiten verbietet? Jeder in Sachsen akkreditirte Gesandte ist befugt, die Streichung dieses Artikels zu fordern.

Im Strafensysteme sind wichtige Wandlungen eingetreten,

Digitized by Google

doch finden sich noch auffallende Härten und manche mit dem Bildungsgrade Sachsens unvereinbare Bestimmungen.

Die Todesstrafe wird schon seit der Verordnung vom 1. Dec. 1852 durch das Fallschwert und nach Art 426. der Str. P. O. mit beschränkter Oeffentlichkeit vollzogen; sie tritt ein bei Mord (Art. 155.), Raub und räuberischer Erpressung, auch schon bei beendigtem Versuche, sobald nur Jemand infolge der gegen ihn verübten Gewalt den Tod gefunden (Art. 177. unter 1, Artt. 178. 179.), Brandstiftung in den schwersten Fällen (Artt. 209. 210. 214.), Meineid mit der erreichten Absicht, einen Unschuldigen oder minder Schuldigen der Todesstrafe verfallen zu lassen (Art. 223.), Beschädigung von Eisenbahnen rc., wenn sie eine als Mord anzusehende Tödtung zur Folge gehabt hat (Eisenbahn rc. Gesetz Art. 5.).

Bei der Zuchthausstrafe hält Art. 11. noch an der doppelfarbigen Kleidung fest. Dagegen ist die durch das Gesetzbuch von 1838 erfolgte Aufstellung zweier Grade der Zuchthausstrafe aufgegeben worden. Mit lebenslänglicher Zuchthausstrafe sind bedroht thätliche Beleidigung des Staatsoberhauptes (Art. 132.), Raub und räuberische Erpressung in schweren Fällen (Artt. 177. 178.), ebenso Brandstiftung (Artt. 210. und 214.) und Beschädigung an Eisenbahnen, wenn sie eine als Todtschlag anzusehende Tödtung zur Folge gehabt hat (Eisenbahn rc. Gesetz Art. 5.). Die lebenslängliche Zuchthausstrafe ist durch Erkenntniß niemals zu schärfen. Im Allgemeinen aber bestimmt der Art. 12., daß bei Zuchthausgefangenen, welche bereits wenigstens einmal Zuchthausstrafe, oder wegen eines vorsätzlichen Verbrechens Arbeitshausstrafe verwirkt haben, die Strafe entweder durch hartes Lager auf 30 Tage, oder durch Entziehung warmer Kost auf 60 Tage geschärft werden soll; bei Zuchthausgefangenen, welche bereits wenigstens einmal Zuchthausstrafe verbüßt haben und deren körperliche Beschaffenheit es gestattet, kann statt dieser Schärfungsmittel eintreten körperliche Züchtigung von 20 bis 60 Hieben, welche mit einer am Angriffe nicht über einen Viertelzoll starken Ruthe, oder mit einer Ruthe von zusammengebundenen Birkenreisern, und zwar in beiden Fällen entweder auf den Rücken oder auf das Gesäß vollstreckt wird. Nach dem Erläuterungsgesetze vom 25. September 1861 sind solche Schärfungen auch nur unter der Voraussetzung zulässig, daß nicht seit der Ver-

Digitized by Google

büßung der früheren Zucht- oder Arbeitshausstrafe ein Zeitraum von 15 Jahren abgelaufen ist. Männliche Zuchthausgefangene, welche bereits wenigstens zweimal Zuchthausstrafe, oder wegen eines vorsätzlichen Verbrechens Arbeitshausstrafe verbüßt haben, tragen überdies immer noch, wie früher die Zuchthäusler ersten Grades, ein Beineisen, weibliche im gleichen Falle den bekannten, mit einer Kette am Fuße befestigten Klotz. Auch die Strafen des Arbeitshauses, des Gefängnisses, der Festung tragen im Ganzen noch ihren früheren Charakter. Vergleicht man den Art. 24. des neuen Strafgesetzbuches mit dem Kriminalgesetzbuche von 1838, so findet man, daß die in dem letzteren (Art. 22.) enthaltene Beschränkung der körperlichen Züchtigung auf Personen männlichen Geschlechts aus dem neuen Gesetzbuche verschwunden ist!

Von den Folgen gewisser Strafen handelt der Art. 36. Wirklich erlittene Zuchthausstrafe zieht als nothwendige Folge den Verlust aller politischen Ehrenrechte &c. nach sich; auch können Gewerbtreibende den Innungsversammlungen nicht mehr beiwohnen, müssen aber dennoch die üblichen Innungsbeiträge entrichten. Das Arbeitshaus hingegen ist keine an sich entehrende Strafe.

Auf besonderen Befehl des Königs wurde im Jahre 1862 die bedingte Freilassung, unter dem Namen der Beurlaubung von Sträflingen, eingeführt, jedoch nicht als eine aus der tieferen Erkenntniß der Natur und Aufgabe des Strafrechts hervorgehende Rechtseinrichtung, sondern in der unvollkommenen Form der Begnadigung. Wenn sich diese neue Einrichtung in Sachsen bewährt hat, so folgt daraus wohl nicht, daß man den Grund hiervon in den besonderen Vorzügen der Begnadigungsthätigkeit zu suchen habe. Eine geregelte Thätigkeit von Behörden, denen der nöthige Spielraum freien Ermessens gewährt worden ist, kann dasselbe, kann mehr leisten, als die Thätigkeit eines, besonders in größeren Staaten, mit Strafsachen überlasteten Fürsten. Ist es schon eine schlimme Abnormität, wenn die Begnadigungsthätigkeit zu einer regelmäßig fungirenden letzten Instanz ausartet, so kann man diesen abnormen Zustand nicht noch dadurch zu steigern wünschen, daß man dem Staatsoberhaupte eine neue regelmäßige Revisionsfunktion überträgt.

Vgl. jedoch Schwarze, die Beurlaubung &c. im Kgr. Sachsen; Gerichtssaal 1863, S. 371.

Digitized by Google

§. 241.

Das dritte Kapitel des allgemeinen Theils enthält viel scharfe und feine Andeutungen über die Begriffe Vollendung und Versuch, verfällt aber dabei in eine Dogmatik, welche den Gesetzbüchern fremd bleiben sollte. Definitionen der „Vollendung" und des „Erfolges" sollten in einem Gesetzbuche gar nicht vorkommen; am wenigsten sind sie im Verfahren mit Geschworenen zu brauchen. Während das alte Gesetzbuch im Art. 26. vier Hauptarten des Versuches aufstellte, hat das neue die dem alten unbekannte Unterscheidung zwischen beendigtem und unbeendigtem Versuche eingeführt, dabei aber den Begriff des beendigten Versuches rein subjektiv formulirt, d. h. den Versuch schon in dem Falle für beendigt erklärt, wenn der Thäter Alles gethan hat, was er für nöthig hielt; wogegen einzuwenden ist, daß von einem beendigten Versuche in Wahrheit nur dann gesprochen werden kann, wenn der Thäter den letzten Konsummationsakt vollzogen hat, niemals aber schon in dem Falle, wo er ihn deshalb wegließ, weil er ihn nicht für nöthig hielt. Ganz zu mißbilligen sind die Strafbestimmungen über Unternehmungen mit absolut unmöglichem Erfolge. Auch die Anordnung des Art. 42., daß der beendigte Versuch immer noch gestraft werden soll, wenngleich nur wie ein unbeendigter, wenn der Thäter durch seine eigene Thätigkeit den Erfolg noch abgewendet hat, ist gewiß nicht die richtige, da ganz dieselben Gründe, die für die Straflosigkeit des freiwillig aufgegebenen unbeendigten Versuches sprechen, auch für die Straflosigkeit des durch die eigene Thätigkeit des Thäters erfolglos gemachten beendigten Versuches angeführt werden können.

Ueber die Ungehörigkeit, Definitionen über Vorsatz und Absicht, bestimmte und unbestimmte Absicht, Unbedachtsamkeit (ein Ausdruck, der ohnehin nicht einmal den ganzen Begriff der Fahrlässigkeit deckt), endlich gar über das Zusammentreffen von Vorsatz und Unbedachtsamkeit in ein Gesetzbuch aufzunehmen, verlieren wir kein Wort mehr; das ganze vierte Kapitel „Vom rechtswidrigen Vorsatze und von der Unbedachtsamkeit" ist zu streichen.

Den Begriff der Begünstigung hat das neue Gesetzbuch unverändert aus dem alten aufgenommen, die Lehre von der Theilnahme aber umgestaltet. Es spricht nicht mehr von gleicher

Digitized by Google

und ungleicher Theilnahme, sondern wendet die charakteristischen Ausdrücke „Urheberschaft und Beihülfe" an. Es legt aber noch das Hauptgewicht für die Unterscheidung dieser beiden Begriffe auf die Verschiedenheit des Willens, nicht auf die Verschiedenheit der Handlung, als ob es sich nur um Theilnahme an einem verbrecherischen Willen, nicht aber um Theilnahme an einem Verbrechen selbst handelte. Ueberdies sind auch hier wieder die gesetzlichen Bestimmungen zu dogmatisch und ausführlich. Für ungerecht müssen wir den Satz des Art. 50. erklären, daß, wenn Mehrere an einem Verbrechen Theil genommen haben, alle Diejenigen, welche die That mit einander beschlossen, ohne Rücksicht auf die Art ihrer Betheiligung beim Beschlusse und bei der Ausführung ohne Weiteres als Urheber gestraft werden sollen, wenn sie nur bei der Ausführung irgendwie mitgewirkt oder auch nur *gegenwärtig* gewesen sind. Auch die regelmäßige Bestrafung der erfolglosen Anstiftung (Art. 64.) und der bloßen Verbindung zu einem Verbrechen (Art. 58.) ist verwerflich, weil im Widerspruche mit der für die Grenzen des Strafbaren maßgebenden Principien und hinderlich für eine folgerichtige Jurisprudenz.

§. 242.

Die allgemeinen Vorschriften des Art. 73. über die Zumessung der Strafe sind ein entbehrliches Minimum, das von den antiquirten gesetzlichen Zumessungstheorien übrig geblieben ist. Für das Zusammentreffen mehrerer Erschwerungs- oder Auszeichnungsgründe gilt nach Art. 76. das Absorptionsprincip; der schwerste Auszeichnungsgrund wird bei der Bestrafung zu Grunde gelegt und die übrigen werden als Zumessungsgründe innerhalb des durch jenen bedingten Strafmaßes berücksichtigt. Diesen Grundsatz hatte das alte Gesetzbuch im Art. 235. für das Zusammentreffen auszeichnender Umstände des Diebstahls aufgenommen; das neue hat ihn verallgemeinert. Bei dem Zusammentreffen mehrerer Verbrechen in einer Handlung ist auf die durch das schwerste dieser Verbrechen verwirkte Strafe zu erkennen. Natürlich wird auf die minder schweren bei der Zumessung Rücksicht genommen; das Gesetz gestattet aber auch „Schärfung", womit indeß nicht, wie nach dem allgemeinen und wissenschaftlichen Sprachgebrauche, ein Ueberschreiten des Maximum der Strafe des schwersten Verbrechens, sondern nur die Anwendung gewisser

Digitized by Google

verschärfender Zusätze gemeint ist. (Vgl. Art. 77. mit den Artt. 14. 16. und 18.) Beim Zusammentreffen mehrerer Verbrechen in verschiedenen Handlungen begnügt sich das Gesetz mit solchen schärfenden Zusätzen nicht, sondern es läßt auf eine Gesammtstrafe erkennen, welche durch Ueberschreitung des Maximum der poena major („Erhöhung") gebildet wird. Diese Gesammtstrafe darf bis auf das Doppelte der Strafe des schwersten Verbrechens ansteigen, doch darf dabei der allgemeine Höchstbetrag der zeitlichen Freiheitsstrafen nicht überschritten werden. Zusätze zu diesen Bestimmungen enthält die Ausführungsverordnung vom 31. Juli 1856 in §. 91., auch das Erläuterungsgesetz vom 25. Sept. 1861, letzteres besonders hinsichtlich der neben den Freiheitsstrafen verwirkten Geldstrafen. In der Sächsischen Praxis haben sehr beachtenswerthe Stimmen, doch wohl mit Unrecht, in den Normen des neuen Gesetzbuches über Zusammentreffen eine Gefahr für den bürgerlichen Zustand zu sehen geglaubt und deshalb eine stärkere Annäherung an das Kumulationsprincip gefordert.

Eine ungerechtfertigte Strenge enthält der Art. 82., der wegen Rückfalles eine Erhöhung bis auf das doppelte Strafmaß gestattet. Durch eine genaue Erwägung der Gründe, von denen das Maß der Rückfallsstrafe abhängt, kommt man zu einem weit milderen Ergebnisse. Der Ausdruck „Rückfallsverjährung" sollte aus dem Gesetzbuche weichen, weil er einer unrichtigen Auffassung der Sache Vorschub leistet.

§. 243.

Von den beiden Erfordernissen der Zurechnungsfähigkeit: Intelligenz und Freiheit — hat der Gesetzgeber die letztere zum eigentlichen Merkmale erhoben, indem er die Zurechnungsfähigkeit als Fähigkeit der Selbstbestimmung bezeichnet. Wir glauben anderswo gründlich nachgewiesen zu haben, daß es legislativ weit richtiger sei, den Ton auf die Intelligenz zu legen und von der Freiheit zu schweigen. Dann darf man aber freilich sich mit dem bloßen Vermögen, das Rechte vom Unrechten zu unterscheiden, nicht begnügen, wie es der Art. 87. thut. Im Art. 86. werden die Fälle, wo die Handlung den Charakter der Rechtswidrigkeit verliert (erlaubte Selbsthülfe und Nothwehr, Nothstand, Zwang, Befehl), mit den Aufhebungsgründen der Zurech-

Digitized by Google

nung unter die gemeinsame Ueberschrift „Von der Zurechnung überhaupt" gestellt, eine Begriffsvermengung, die in die Köpfe der Praktiker Unklarheit bringen muß. Der Art. 88., überschrieben: Verminderte Zurechnungsfähigkeit, giebt dem richtigen Gedanken, daß außerordentliche Umstände dergestalt auf die Seele des Thäters eingewirkt haben können, daß die Schuld in außerordentlichem Maße verringert erscheint, einen schiefen und unpassenden Ausdruck. Die Jugend hätte der Art. 90. nicht blos bis zum 18., sondern bis zum 21. Jahre als Milderungsgrund zulassen, und den Satz, daß die Bosheit das Alter erfüllen könne und daß alsdann die Jugend kein Milderungsgrund mehr sei, aufgeben sollen. Geschraubt ist die Definition der Nothwehr, der Rechtsvertheidigung, welche von den Römern in den bekannten Stellen so einfach und volksfaßlich gekennzeichnet worden ist. Zu eng faßt der Art. 92. den Begriff des Nothstandes, für den ohnehin die Bezeichnung „echte Noth", die im älteren Deutschen Rechte eine ganz andere Bedeutung hat, weder geschichtlich noch in unserem heutigen Sprachgebrauche gerechtfertigt ist.

Ueber das Unpassende des von der Sächsischen Praxis aufgenommenen Ausdruckes „Antragsverbrechen", ebenso über die Mängel der im neunten Kapitel des Strafgesetzbuches enthaltenen Grundsätze über Verjährung haben wir uns jüngst erst in der dritten Auflage unseres Lehrbuches und im Gerichtssaale ausgesprochen.

Vgl. Schwarze, Bemerkungen zur Lehre von der Verjährung im Strafrechte, nach den Gesetzgebungen und der Praxis in Deutschland, Erlangen 1867.

§. 244.

Es liegt uns die Absicht sehr fern, hier ein bloßes Sündenregister des Sächsischen Strafgesetzbuches, das glänzende Seiten hat, aufzuführen. Allerdings aber meinen wir, daß das Gesetzbuch in seinem gegenwärtigen Zustande nicht bleiben darf, besonders wenn man die Jury einführt. In der That wird denn auch bereits eine Revision beabsichtigt. Ein neues Strafgesetzbuch wird, wie wir vernehmen, wohl nicht verfaßt werden; man wird sich auf das Nothwendigste, auf das durch die Einführung der Jury Gebotene beschränken und dies in einer Novelle zusammen-

Digitized by Google

fassen, — doch sind, laut direkter Nachricht vom 15. Juli d. J., noch keine Entscheidungen getroffen worden. In der That ist die seit Einführung des Strafgesetzbuches abgelaufene Zeit noch zu kurz, um schon wieder an ein neues Gesetzbuch heranzutreten, und am besten ist es gegenwärtig wohl, überhaupt keine neuen Partikular-Strafgesetzbücher mehr ausgehen zu lassen, wenigstens innerhalb des Norddeutschen Bundes, sondern die Erneuerung der Strafgesetzgebung gemeinsam in Angriff zu nehmen. Bei der Revision des Strafgesetzbuches von 1855 rathen wir vor Allem tüchtig wegzustreichen, auch die großen Vorzüge des Preußischen Strafgesetzbuches unbefangen zu würdigen und aus demselben das erkannte Gute schon im Interesse der Gemeinsamkeit aufzunehmen.

Eine „Zusammenstellung der auf das Strafgesetzbuch und dessen Nebengesetze bezüglichen Verordnungen, Entscheidungen und Abhandlungen, nach der Reihenfolge der Artikel geordnet, geschlossen den 1. März 1860", wurde im Jahre 1860 von der Redaktion der Sächsischen Allgemeinen Gerichtszeitung herausgegeben.

Vgl. auch „Nachträge zu dem Strafgesetzbuche vom 13. Aug. 1855 und zu der Strafproceßordnung vom 15. Aug. 1855. Gesetz vom 25. September 1861. Zur Erläuterung einiger Artikel des Strafgesetzbuches, des Gesetzes über die Forst-, Feld-, Garten-, Wild- und Fischdiebstähle und der Strafproceßordnung". Leipzig bei Ernst Julius Günther, 1861.

§. 245.

Trotz der zahlreichen und zum Theil tiefgreifenden Aenderungen, die das neue Gesetzbuch an dem alten vorgenommen hat, ist doch die Verwandtschaft beider eine so enge geblieben, daß die Litteratur des alten immer noch zur Auslegung des neuen benutzt werden kann. Auf das neue insonderheit beziehen sich aber folgende Schriften.

Der Verfasser des neuen Gesetzbuches, Geh. R. Dr. August Otto Krug, durch seine Thätigkeit für das Zustandekommen des Gesetzbuches mehr als jeder Andere zur Interpretation desselben berufen, als feiner Kopf bekannt und in Theorie und Praxis bewährt, hat nicht nur zuerst die wissenschaftliche Bearbeitung seines legislativen Werkes unternommen, sondern hat auch bis zum

Digitized by Google

gegenwärtigen Augenblicke die umfassendste Wirksamkeit für dasselbe entfaltet.

Krug, August Otto, Kommentar zu dem Strafgesetzbuche für das Kgr. Sachsen vom 11. Aug. 1855 und den damit in Verbindung stehenden Gesetzen. Erste Auflage, in vier Abtheilungen, Leipzig 1855. Zweite Auflage, in zwei Abtheilungen (erste Abth. Allg. Theil, zweite Abth. Besonderer Theil), Leipzig 1861.

Krug, das Strafgesetzbuch für das Kgr. Sachsen, mit Erläuterungen (eine kleine, mit wenigen Notizen versehene Taschenausgabe), Leipzig 1855; ein Seitenstück von Schwarze's gleichzeitig und an demselben Orte erschienener Strafproceßordnung.

Krug, die Sächsischen Staatsverträge zur Beförderung des Rechtsverkehrs mit dem Auslande, mit praktischen Erläuterungen. Leipzig 1856.

Krug, zur Verständigung über die Konkurrenztheorie des Strafgesetzbuches für das Kgr. Sachsen, Leipzig 1857.

Krug, zur Lehre vom fortgesetzten Verbrechen, mit besonderer Rücksicht auf Schwarze's Schrift: Zur Lehre von dem sogenannten fortgesetzten Verbrechen. Leipzig 1857.

In dem zuerst genannten Kommentar, nächst dem von Oppenhoff dem besten in Deutschland, hat Krug seine ganze Kraft zusammengefaßt und in der Hauptsache Alles gegeben, was er für das Strafrecht zu leisten vermochte. Er betrachtet als Hauptaufgabe eines Gesetzauslegers, die Grundbegriffe und Grundprincipien aufzusuchen und näher zu entwickeln, von denen das Gesetz ausgeht, und den inneren Zusammenhang desselben nachzuweisen, hierdurch aber dem Praktiker das Einstudiren in das Gesetz, d. h. das Eindringen in den Geist desselben zu erleichtern und dadurch zugleich etwanigen Mißverständnissen und unbegründeten Zweifeln, die bei einer oberflächlichen Auffassung des Gesetzes nicht ausbleiben können, möglichst vorzubeugen. In der zweiten Auflage hat er das durch eine fünfjährige Anwendung gewonnene, reiche praktische Material, besonders die Entscheidungen des höchsten Gerichtshofes, mit verarbeitet, wodurch der praktische Werth der Arbeit sehr erhöht worden ist. —

Wächter, Dr. Karl Georg von, das k. Sächsische und das Thüringische Strafrecht. Ein Handbuch. Erste und zweite Lieferung 1857, dritte 1858, auf Seite 420 mitten im Texte abbrechend. Stuttgart bei Metzler.

Digitized by Google

Wächter hielt im Winter 1855—1856 besondere Vorlesungen über das neue Sächsische Strafgesetzbuch. Man bat ihn, dieselben drucken zu lassen. Anfangs war er nicht abgeneigt, diesem Wunsche zu willfahren; bald aber schien ihm größere Gründlichkeit nothwendig und er entschloß sich nun zur Herausgabe eines systematischen Handbuches. Das gemeine Recht setzt er als bekannt voraus, auch die gemeinrechtliche Litteratur; doch verweiset er regelmäßig auf die drei neuesten Systeme des Deutschen Strafrechts, auf die Lehrbücher von Heffter und Marezoll und auf das System von Köstlin. Die Litteratur des Sächsischen Strafrechts ist dagegen ziemlich vollständig angegeben. Zunächst wollte der Verf. die Einleitung und den allgemeinen Theil herausgeben, sprach aber dabei die Hoffnung aus, in nicht langer Zeit den besonderen Theil folgen lassen zu können. Leider ist diese Hoffnung so wenig in Erfüllung gegangen, daß selbst nicht einmal die wichtigsten Lehren des allgemeinen Theils das Licht der Welt erblickt haben. Wächter wäre ganz der Mann gewesen, eine ausgezeichnete Bearbeitung des Sächsischen Strafrechts zu liefern; allein einmal war die Grundlage seines Handbuches zu breit geworden und der ganze Bau gestaltete sich dadurch übergroß und forderte zu langwierige Anstrengungen; sodann aber mochte dem ehrwürdigen Veteranen der allgemein Deutschen Wissenschaft der Erfolg und die Anerkennung seiner Bemühungen je länger je mehr zu lokal scheinen und dem Bewußtsein von seiner Stellung zur ganzen Nation nicht die erforderliche Befriedigung gewähren. So hat er es denn vorgezogen, uns eine bloße Bauanlage von großen Dimensionen zu übergeben. Die erste Lieferung geht bis zur Theorie der Strafrechtsnormen; die zweite umfaßt hauptsächlich das Strafensystem, die dritte die Lehren von der Zurechnung und von Vorsatz und Fahrlässigkeit. Ueber Versuch, Vollendung, Theilnahme, Zusammentreffen, Rückfall, Verjährung 2c. ist in diesen Lieferungen noch gar Nichts gesagt; was aber vorliegt, bietet manche kostbare Ausbeute, wie dies bei einer Arbeit unseres allverehrten alten Wächter sich von selbst versteht. —

Studien zu dem Gesetze zur Erläuterung einiger Artikel des Strafgesetzbuches, des Gesetzes über die Forst-, Feld-, Garten-, Wild- und Fischdiebstähle 2c. und der Strafproceßordnung vom 25. September 1861. Von einem Praktiker. Leipzig 1861. —

Digitized by Google

Siebdrat, Dr. Gustav Albert, Geh. Just. R., das Strafgesetzbuch für das Kgr. Sachsen vom 11. August 1855 mit den damit in Verbindung stehenden Gesetzen bis zum Schlusse des Jahres 1861 und einem durchlaufenden Kommentare zum Handgebrauche beim gerichtlichen Verfahren wie für Universitätsstudien. Leipzig, Hinrichssche Buchhandlung, 1862.

Sehr geschickt und handlich gearbeitet. Auf 356 kleinen Seiten nicht nur der Text der Gesetze in großem Druck, sondern auch eine Reihe klein gedruckter brauchbarer Anmerkungen, in denen Vieles koncentrirt ist und die zu ihrer Ergänzung auf Zeitschriften und Bücher verweisen. Siebdrat ging an diese Arbeit mit der besten Vorübung, indem er zum Kriminalgesetzbuche von 1838 mit seinem Freunde Held früher schon ein ähnliches Werk herausgegeben hatte. —

Reicher Stoff hat sich aufgespeichert in der Allgemeinen Gerichtszeitung für das Königreich Sachsen und die Großherzoglich und Herzoglich Sächsischen Länder, herausgegeben von dem unermüdlichen, um Gesetzgebung, Praxis und Wissenschaft gleich verdienten General-Staatsanwalt Schwarze; auch in den Annalen des k. Sächsischen Ob. App. Ger. zu Dresden, redigirt vom O. G. Präsidenten Dr. von Langenn und den O. A. Räthen D.D. Sickel und Pöschmann. Die Allgemeine Gerichtszeitung giebt Schwarze seit 1857 mit besonderer Rücksicht auf die neuen Sächsischen Straf- und Strafproceßgesetzbücher heraus. Von 1857—1866 erschienen 10 vollständige Jahrgänge. Wird fortgesetzt.

Achtzehntes Kapitel.

Oldenburgische Strafgesetzbücher

aus den Jahren 1814 und 1858.

§. 246.

Das Strafgesetzbuch für die Herzoglich Holstein-Oldenburgischen Lande, durch Patent vom 10. Sept. 1814 publicirt, seit dem 1. Okt. 1814 in Wirksamkeit, stimmt im Ganzen wörtlich mit dem Bayrischen Strafgesetzbuche des Jahres 1813 überein. Abgeändert wurde es hauptsächlich durch die Neuen

Digitized by Google

Bestimmungen zu verschiedenen Artikeln vom 11. Okt. 1821, und durch die Großherzogliche Verordnung über den Rückfall vom 21. Juli 1832. Im Jahre 1837 erschien eine neue Ausgabe des Strafgesetzbuches mit mehreren Zusätzen. In den Bestimmungen von 1821 finden sich manche Abänderungen der Strafen; z. B. gegen ausländische Vaganten, Bettler und anderes fremdes Gesindel die Zulassung der Umwandlung einer selbst mehr als einjährigen „Festungsstrafe" und sogar Arbeitshausstrafe in körperliche Züchtigung. In der Verordnung von 1832 wird zunächst gesagt, daß gegen denjenigen, der sich einer strafbaren Handlung in rechtswidrigem Vorsatze schuldig macht, nachdem er wegen einer vorsätzlichen Uebertretung gleicher Art bereits bestraft ist, die durch die neue Uebertretung verwirkte Strafe wegen Rückfalles in erhöhtem Maße erkannt werden soll. Daran schließen sich Bestimmungen über die Gleichartigkeit der Straffälle in Beziehung auf den Rückfall und es wird der Grundsatz ausgesprochen, daß die Frage, ob ein Rückfall vorliegt, lediglich nach der Gleichartigkeit entschieden werden soll und daß dabei der Unterschied zwischen Verbrechen, Vergehen und Polizei-Uebertretungen, zwischen öffentlichen und Privatdelikten, zwischen vollendeten und versuchten Verbrechen im Allgemeinen so wenig in Betracht kommt, als es einen Unterschied macht, ob der Rückfällige von einem inländischen oder ausländischen Gerichte, ob er als Urheber oder nur als Gehülfe oder Begünstiger mit Strafe belegt ist. Die Strafe soll wegen Rückfalls um so mehr erhöht werden: 1) je gleichartiger die Uebertretungen sind, 2) je größer die früher erkannte Strafe, 3) je kürzer der Zeitraum zwischen der zuletzt erlittenen Strafe und der neuen That, 4) je schlechter der inmittelst vom Thäter geführte Lebenswandel war. Der Richter wird ermächtigt, nach diesen Rücksichten eine durch die neuen Handlungen an sich verwirkte Strafe an der Freiheit wegen Rückfalles nicht nur 1) durch erlaubte Zusätze zu schärfen, oder 2) innerhalb der für die anwendbare Strafgattung gesetzlich bestimmten Grenzen zu verlängern und nach Umständen durch Schärfungen zu erschweren; sondern auch 3) nöthigenfalls die zunächst höhere Strafgattung von deren niedrigstem bis zum höchsten Grade, ohne oder mit deren Schärfungen, anzuwenden, also von der Gefängnißstrafe zum Arbeitshause, von diesem zum Zuchthause auf bestimmte Zeit, und von diesem zur Kettenstrafe überzugehen. Diese

Digitized by Google

Verordnung erregte zur Zeit ihres Erscheinens Interesse und fand auch eine wissenschaftliche Besprechung im

Neuen Archiv des Kr. Bd. XIV. S. 115 ff.

Vgl. außerdem über das Strafgesetzbuch Oldenburgs von 1814:

Neues Archiv Bd. IV. S. 162 ff.

§. 247.

Als man in Oldenburg das Bedürfniß einer Reform des ganzen Strafgesetzbuches empfand, glaubte man, daß die Kräfte eines kleinen Staates zur Entwerfung eines selbständigen Gesetzbuches nicht ausreichend seien und hielt den Anschluß an eine bereits erprobte neuere fremde Gesetzgebung mit Recht für verständig. Die in den Motiven des Preußischen Strafgesetzbuches hervorgehobenen Gründe und die territoriale Bedeutung Preußens bestimmten zum Anschlusse an dessen Gesetzbuch. Keine einzige Stimme erhob sich in den Kammerverhandlungen gegen die Annahme desselben mit den von der Regierung und vom Ausschusse vorgeschlagenen Abänderungen, doch wurden einige Anträge der Minorität des Ausschusses lebhaft erörtert.

Die Gesetzkommission (M. O. G. Direktor Dr. Hayessen, O. K. Direktor Dr. Runde, Ministerialrath Selkmann) legte bei der Ausarbeitung des Oldenburgischen Entwurfes die zweite amtliche Ausgabe des Preuß. Strafgesetzbuches (nach allerhöchstem Erlasse vom 21. April 1856 mit den bis dahin erfolgten Abänderungen und neuen Bestimmungen, Berlin bei Nauck, 1856) zu Grunde. Ein Ministerialschreiben vom 16. Januar 1858 übermittelte dem Landtage den Entwurf mit Motiven. In dem Justizausschusse, dem die Vorlage zur Berichterstattung zugewiesen ward, befanden sich die Abgeordneten Rüder, Bothe, Flor, Hullmann, Mölling, von Wedderkop und Werry. Die erste Lesung fand statt vom 16. bis 30. März 1858, die zweite am 17. April desselben Jahres. Der nach den Beschlüssen des Landtags modificirte Entwurf wurde hierauf wieder der Regierung überreicht. Am 6. und 27. Mai 1858 wurden noch nachträglich einige Beschlüsse gefaßt. Nachdem alle Beschlüsse die Zustimmung der Regierung erhalten hatten, wurde das neue Strafgesetzbuch für das Herzogthum Oldenburg vom 3. Juli 1858 am 20. Juli desselben Jahres im Oldenburgischen Gesetzblatte

Digitized by Google

publicirt. Am 1. Nov. 1858 trat dasselbe gleichzeitig mit der Strafproceßordnung vom 7. Nov. 1857 (publicirt am 1. Dec. 1857), bei deren Abfassung man den Preußischen Entwurf von 1851 zu Grunde gelegt hatte, in Kraft.

Ausführliche Nachrichten über alle Einzelheiten der Entstehungsgeschichte geben die

Verhandlungen des zwölften Landtags, 1858.

§. 248.

Unter den Abweichungen des Oldenburgischen Strafgesetzbuches vom Preußischen nehmen den obersten Rang ein 1) die Vermeidung der Todesstrafe, deren Abschaffung schon im §. 43. des Staatsgrundgesetzes ausgesprochen war, und 2) der veränderte Charakter der Zuchthausstrafe.

Die in der Strafanstalt zu Vechta gemachte Erfahrung, daß schwere Verbrecher, die zum Tode verurtheilt, aber hernach begnadigt worden waren, sich unzweifelhaft vollständig gebessert hatten, konnte zur Behauptung des einmal eingenommenen Standpunktes nur ermuthigen, wie schwierig es auch für ein kleines Land erscheinen mochte, sich in einer so wichtigen Frage wie der der Todesstrafe zu isoliren. Man setzte an die Stelle der Todesstrafe die absolut lebenslängliche Freiheitsstrafe.

Den Absatz 4 im §. 11. des Preußischen Strafgesetzbuches, wonach die Verurtheilung zur Zuchthausstrafe den Verlust der bürgerlichen Ehre von Rechtswegen nach sich zieht, ließ man weg. Man sah in der Lebenslänglichkeit der Entziehung der bürgerlichen Ehre eine unstatthafte Präsumtion der Unverbesserlichkeit und einen Widerspruch gegen den Besserungszweck der Strafe. Dagegen wird im Art. 16. des Oldenb. Gesetzbuches die Untersagung der bürgerlichen Ehrenrechte auf die Dauer von Einem bis zu fünf Jahren zugelassen und daneben bestimmt, daß die Verurtheilung zur Zuchthausstrafe von Rechtswegen dieselbe Wirkung habe, als wenn in dem Urtheile zugleich auf die Untersagung der Ausübung der bürgerlichen Ehrenrechte auf die Dauer von fünf Jahren erkannt wäre. Unbekannt ist dem Oldenburgischen Strafgesetzbuche die Preußische Bestimmung, nach welcher der Verlust der bürgerlichen Ehre auch die Unfähigkeit umfaßt, als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden; man hat sich darauf beschränkt, die Unfähigkeit, als

Digitized by Google

Zeuge bei der Aufnahme von Urkunden zu dienen, im Art. 17. des Gesetzbuches auszusprechen. —

Schon im Jahre 1858 erschien zu Oldenburg die Strafproceßordnung und das Strafgesetzbuch für das Herzogthum Oldenburg mit alphabetischen Sachregistern, einzelnen Bemerkungen aus den Motiven, so wie aus den Verhandlungen des Landtags, mit Hinweisung auf die den einzelnen Artikeln des Strafgesetzbuches entsprechenden Paragraphen des Preußischen Strafgesetzbuches, herausgegeben von Runde. Die Bedeutung eines Kommentars besitzt diese Arbeit nicht; ein solcher ist auch durch die Preußische Litteratur entbehrlich gemacht. Runde hat aber eine besondere Einrichtung getroffen, um den Vergleich mit dem Preußischen Strafgesetzbuche und die Ermittelung der Abweichungen von diesem zu erleichtern. Der Anstellung eines solchen Vergleiches unterzog sich

Mittermaier im Archive für Preußisches Strafrecht, Bd. 7 (1859), S. 14 ff.

Neunzehntes Kapitel.

Bayrisches Strafgesetzbuch

vom Jahre 1861.

§. 249.

Wenige Jahre nach seiner Einführung wurde das Bedürfniß einer Umarbeitung des Strafgesetzbuches von 1813 in Bayern bereits empfunden. Es waren aber nicht die Mängel des Gesetzbuches allein, die so schnell zu diesem negativen Ergebnisse führten, sondern es wirkten dabei zwei ungewöhnliche Ursachen mit. Erstens nämlich folgten alsbald dem Gesetzbuche Erläuterungen, die nicht aus denselben Principien flossen, aus denen das Gesetzbuch geschöpft worden war. Feuerbach, dessen Entwurf zum Strafgesetzbuche schon manche Veränderung erlitten hatte, die keine Verbesserungen waren, wurde von der Erläuterung des Gesetzbuches fern gehalten und man überließ es Anderen, den vielen Anfragen, die nach der Publikation des Gesetzbuches bei dem Ministerium eingingen, durch officielle Antworten und durch Novellen zum Strafgesetzbuche gerecht zu werden. So konnte es denn nicht

Digitized by Google

fehlen, daß die Strafrechtspflege mit zahlreichen Widersprüchen erfüllt wurde, die das Ansehen des neuen Gesetzbuches untergruben. Dazu kam dann zweitens das Verbot der wissenschaftlichen Behandlung und Beurtheilung des Gesetzbuches, wodurch die Entwickelung einer auf objektiven Gründen ruhenden gemeinsamen Doktrin unmöglich gemacht und jeder Richter seiner wissenschaftlich ungeläuterten individuellen Meinung überlassen wurde. So wurde denn gar bald Alles centrifugal und die Zersetzung des Gesetzbuches begann.

Es war von Gönner, dem man im Jahre 1820 die Umarbeitung des Strafgesetzbuches übertrug. Er brachte einen Entwurf zu Stande, der von einer Kommission geprüft wurde.

„Entwurf des Strafgesetzbuches" von 1822, München 1822; 316 S. 8.

Diese Arbeit ist nicht ohne Verdienst. Sie hat zwischen die Staats- und Privatverbrechen eine dritte Klasse, die Angriffe auf das gemeine Wesen oder das Publikum, eingeschaltet und dadurch die unnatürliche Einzwängung mancher Delikte unter jene beiden Kategorien aufgehoben. Sie hat das Strafensystem durch Abschaffung der körperlichen Züchtigung veredelt. Sie läßt die Definitionen von Dolus und Fahrlässigkeit fallen, spricht die Straflosigkeit der Vorbereitungshandlungen als Regel aus und beschränkt die Praesumtio doli auf die Vorsätzlichkeit der verübten Handlung selbst. Man findet aber auch schon den verworrenen Begriff geminderter Zurechnung, die Absorptionstheorie für das Zusammentreffen von Verbrechen und zahlreiche andere Fehler. Mit Oersted hatte Gönner wegen des Entwurfes einen harten Strauß zu bestehen. Auch Mittermaier und Cucumus übten strenge Kritik.

Oersted, Abhandlungen aus dem Gebiete der Moral- und Gesetzgebungsphilosophie, Bd. 2.; auch unter dem Titel: Ausführliche Prüfung des neuen Entwurfes zu einem Strafgesetzbuche für das Kgr. Bayern, Kopenhagen 1823. 424 S. 8.

Hiergegen: Gönner, einige Motive zu dem Bayrischen Entw. des Strafgesetzb. mit kurzer Prüfung der ausführlichen Prüfung rc., München 1825. 263 S. 8.

Replik von Oersted im Bd. 3. seiner Abhandlungen, unter dem Titel: Neuer Beitrag zu den Verhandlungen über Gegen-

Digitized by Google

stände des Stfgb. in einer Rechtfertigung meiner Kritik ꝛc., Kopenhagen 1826. 325 S. 8.

Mittermaier im N. Archive des Kr. Bd. V. Nr. 8. und Nr. 15. Auch: Ueber den neuesten Zustand (1825) S. 3 ff.

Cucumus im N. Archive des Kr. Bd. VII. S. 120 ff.

§. 250.

Ein zweiter Entwurf, gedruckt im Jahre 1827, wurde von einer 1825 beauftragten Gesetzgebungskommission zu Stande gebracht. Er ist vorzugsweise ein Werk des Ministerialrathes (später Appellationsgerichtspräsidenten) Dr. J. Ph. von Schmidtlein. Allgemeine Mißbilligung fand, als spitzfindig, dem Volksbewußtsein widerstreitend und undurchführbar, die in diesem Entwurfe enthaltene Viertheilung der Straffälle in Verbrechen, Vergehen, schwere Uebertretungen und Polizeiübertretungen, wobei unter den Polizeiübertretungen die rechtsgefährlichen Handlungen, unter den schweren Uebertretungen hingegen die geringeren Rechtsverletzungen verstanden werden. Vergeblich bemühte sich Schmidtlein in einer besonderen Schrift:

„Prüfungen und Erörterungen, die neue Bayrische Strafgesetzgebung betreffend“, München 1828. 239 S. 8.

seine Arbeit gegen die Ungunst des Publikums zu vertheidigen. —

Der Entwurf wurde gedruckt als Beilage Bd. IX. zu den Verh. der K. d. Abg., München 1827. 207 S. 8.

Dazu: Motive zum rev. Entw. des Strafgesetzbuches. 1827. 550 S. 8.

Mittermaier im N. Archive des Kr. Bd. X. S. 144 ff. und S. 567 ff. liefert eine Kritik.

§. 251.

Hierauf übernahm der Ministerialrath und Professor Dr. Stürzer die Umarbeitung des Entwurfes. Er schloß sich demselben großentheils an, schaffte zwar die Viertheilung der Straffälle wieder ab, beging aber dafür den Mißgriff, alle, auch die geringsten Rechtsverletzungen unter die Vergehen zu stellen. Dieser dritte Entwurf ward abgedruckt München 1831 auf 202 S. 8. Dazu Motive ꝛc. 1831, 280 S. 8. C. G. v. Wächter unterwarf ihn einer Kritik im N. Archive des Kr. Bd. XIV. S. 318 ff.

Digitized by Google

Ein Fortschritt läßt sich in der Reihenfolge dieser drei Entwürfe wohl nicht verkennen. Man muß aber zugleich einräumen, daß sie in Sprache und Bestimmtheit dem Gesetzbuche von 1813 nicht gleichkommen.

Vgl. Arnold, Arch. des Kr. 1843 S. 99.

§. 252.

Nach dem Entwurfe von 1831 gerieth das Werk der allgemeinen Kodifikation ins Stocken. Es waren einander entgegenwirkende Kräfte vorhanden, von denen keine die andere zu überwinden vermochte, die sich daher gegenseitig lähmten und einen Stillstand herbeiführten. Die Pfalz, mit ihrem Französischen Rechte, mit ihrem öffentlichen und mündlichen Verfahren ohne gesetzliche Beweistheorie, mit ihrem Schwurgerichte, mit ihrer Trennung der Justiz von der Verwaltung, stellte ganz andere Forderungen, als das übrige Bayern, dem sie sich, ohne die schlimmsten Rückschritte zu machen, nicht unterwerfen konnte, das aber auch wieder seinerseits nicht zur Nachgiebigkeit geneigt war. Allerdings jedoch bedurfte auch das Strafrecht der Pfalz einer gründlichen Verbesserung, denn die Bayrische Gesetzgebung hatte dem hier geltenden Französischen Strafrechte nur wenig nachgeholfen und die in Frankreich fortgeschrittene Entwickelung desselben war der Pfalz nicht zu gute gekommen.

Es war das Jahr 1848, welches den Gegensatz der beiderseitigen Landestheile aufzuheben und für die Reform der Gesetzgebung einen gemeinsamen Boden zu schaffen begann. Jetzt erhielt auch das übrige Bayern öffentliches und mündliches Verfahren mit Schwurgerichten, wenigstens für die schwersten Verbrechen; jetzt verschwand auch hier die standes- oder gutsherrliche Gerichtsbarkeit; jetzt wurde auch hier der Grundsatz der Trennung von Justiz und Verwaltung anerkannt. Im Strafrechte erfolgten alsbald einzelne wichtige Reformen. Ein Gesetz vom 12. Mai 1848 schaffte die körperliche Züchtigung, die Abbitte, den Widerruf, ebenso die Bestimmungen über den Rückfall ab; ein Gesetz vom 18. Nov. 1849 den bürgerlichen Tod, die öffentliche Ausstellung und das Brandmarken. Die Bahn, auf der ein neues Strafgesetzbuch für das ganze Königreich zu Stande gebracht werden konnte, war nunmehr geebnet und das Bedürfniß eines solchen ward stärker denn je empfunden.

Digitized by Google

§. 253.

Eine Gesetzkommission war im Februar 1844 eingesetzt, im April 1847 aufgelöst worden. Sie stand unter dem Präsidium des Freiherrn Dr. v. d. Becke, Präsidenten des App. Ger. von Oberbayern, und zählte außer ihm zu ihren Mitgliedern die Ob. App. Ger. RR. Dr. C. von Kleinschrod, Dr. F. von Ringelmann, dann die Münchener Professoren Dr. H. von Bayer und Dr. Ludwig Arndts (später in Wien), endlich den Dr. Rosner (nachmals Assessor im Staatsministerium der Justiz) als Hülfsarbeiter. Die von dieser Kommission herrührenden Arbeiten bilden die Grundlange des ersten (allgemeinen) Theils eines neuen Entwurfes zu einem Strafgesetzbuche, welchen der Justizminister Freiherr C. von Kleinschrod am 24. April 1851 der Kammer der Abgeordneten vorlegte. Vom Gesetzgebungs-Ausschusse dieser Kammer wurde der zweite Kammerpräsident Prof. Dr. Ludwig Weis zum Referenten gewählt. Der Ausschuß gewann die Ueberzeugung, daß eine geschäftsordnungsmäßige Behandlung des Entwurfs, d. h. eine Berathung mit darauf folgender Beschlußfassung, so lange nicht möglich sei, als nicht auch der besondere Theil des Gesetzbuches vorgelegt worden und das Ganze überblickt werden könne. Er berieth indeß, so weit möglich, die Principien und legte das Ergebniß seiner Berathungen in einem vorläufigen Berichte vom 20. August 1851 nieder. Schon am 16. August war dem Ausschusse der Entwurf eines Polizeistrafgesetzbuches vorgelegt worden. Da jedoch der besondere Theil des Strafgesetzbuches über Verbrechen und Vergehen ausblieb, so mußte der Ausschuß seine Thätigkeit in Bezug auf das letztere einstellen.

§. 254.

Zur Revision des dem Landtage von 1851 vorgelegten allgemeinen Theils eines Strafgesetzbuches und des handschriftlichen Materials für den besonderen Theil ward im Herbste 1852 eine Ministerial-Kommission niedergesetzt. Sie bestand aus dem Justizminister Dr. C. von Kleinschrod als Vorsitzer, ferner dem Ministerialrathe Ludwig Neumayr und dem Münchener Professor Dr. Dollmann. Aus ihren vom 6. Dec. 1852 bis zum 14. April 1853 dauernden Sitzungen ging der aus 371 Ar-

Digitized by Google

tikeln bestehende vollständige Entwurf eines Gesetzbuches über Verbrechen und Vergehen hervor, der am 6. Dec. 1853, mit Motiven, als Vorlage an den Landtag gelangte. Dieser Entwurf strebt nach Einfachheit und Gemeinverständlichkeit und sucht eine passende Verbindung des Rheinischen Rechts mit dem auf Geschworene nicht berechneten altländischen Rechte zu Stande zu bringen. Er ward von der Kritik nicht ungünstig aufgenommen, ist im Ganzen die Grundlage des Entwurfs von 1860 und damit auch des gegenwärtig geltenden Gesetzbuches geblieben.

Abegg, Beiträge zur Begutachtung des Entwurfes des Stfgb. über Verbrechen und Vergehen für das Kgr. Bayern, 1854.

Zachariä, Archiv des Kr. 1856 S. 91 ff.

§. 255.

Da der Landtag von 1853—54 bald nach beendigtem Drucke des Entwurfs auf unbestimmte Zeit vertagt wurde, so kam der Entwurf nicht mehr zur Berathung. Er wurde aber am 18. Dec. 1855 vom Justizminister Dr. Friedr. von Ringelmann völlig unverändert, und zwar zugleich mit dem Entwurfe eines Polizeistrafgesetzbuches, der neuen Kammer der Abgeordneten wieder vorgelegt. Von dem neuen Gesetzgebungsausschusse ward wieder Weis zum Referenten gewählt (fürs Strafgesetzbuch, — Prof. Dr. Edel fürs Polizeistrafgesetzbuch). Mitglieder waren, außer den beiden genannten, Graf Hegnenberg, erster Präs. der zweiten Kammer, Advokat Paur, Bezirksgerichtsrath (später App. Ger. R.) Boyé, Frhr. G. von Lerchenfeld, Advokat Dr. Barth, Advokat Wiedenhofer, Advokat Dr. Völk; Hegnenberg fungirte als Vorstand, Barth als Sekretär. Die Regierung wurde hauptsächlich durch den Justizminister und durch die Kommissare Neumayr und Dollmann vertreten.

Der Ausschuß stellte den wichtigen Grundsatz auf, diejenigen Uebertretungen, welche nicht bloße Rechtsgefährdungen, sondern wirkliche Rechtsverletzungen enthalten, aus dem Polizeistrafgesetzbuche in das Gesetzbuch über Verbrechen und Vergehen, jedoch nicht als Vergehen, sondern als eine dritte Gattung strafbarer Rechtsverletzungen mit der Bezeichnung als Uebertretungen herüberzunehmen und dem auf diese Weise erweiterten Gesetzbuche den Titel Strafgesetzbuch zu geben. Er beschloß zugleich, „für diese Uebertretungen nur Arrest- und Geld-

Digitized by Google

strafen anzudrohen und deren Maximum auf 30 Tage und auf 100 Gulden festzusetzen". Auf der Grundlage dieser beiden Sätze erfolgten die weiteren Berathungen.

Der Gesetzgebungs-Ausschuß der Kammer der Reichsräthe konstituirte sich am 8. Nov. 1856. Mitglieder desselben waren Graf Reigersberg (Vorstand), von Niethammer, von Maurer (Referent), Frhr. von Freyberg-Eisenberg, Dr. von Heintz, Graf von Waldkirch, Dr. von Bayer (Sekretär).

Die Herübernahme der geringeren Rechtsverletzungen, als Uebertretungen, aus dem Polizeistrafgesetzbuche in das Strafgesetzbuch führte zu einer bedeutenden Erweiterung und zu zahlreichen Abänderungen des Entwurfes, an dessen Principien man indeß im Allgemeinen festhielt. Im allgemeinen Theile verursachte das System der mildernden Umstände, im besonderen die Lehre von der Urkundenfälschung lebhafte und schwierige Erörterungen. Durch eine königl. Entschließung vom 30. Juli 1857 wurden die Gesetzgebungs-Ausschüsse bis zum 2. Jan. 1858 vertagt; eine königl. Entschließung vom 12. Dec. 1857 dehnte die Vertagung bis zum 1. März 1858 aus.

§. 256.

Dem am 1. März 1858 wieder zusammengetretenen Ausschusse d. K. d. A. eröffnete der Justizminister Ringelmann in der Sitzung vom 5. März, die Staatsregierung habe die Zeit, während welcher die Ausschüsse vertagt gewesen, dazu benutzt, die in beiden Ausschüssen gefaßten Beschlüsse einer näheren Prüfung zu unterstellen und sich darüber schlüssig zu machen, in welcher Weise nunmehr die Grundlage zum Ganzen festgestellt werden könne. Er legte dann dem Ausschusse acht Punkte vor, in denen die Ansichten der Regierung über Hauptgrundsätze des allgemeinen Theils, von denen die Art der Behandlung des besonderen Theils und des Polizeistrafgesetzbuches abhing, niedergelegt waren. In diesen acht Punkten waren folgende Forderungen enthalten. 1. In denjenigen Stücken des allgemeinen Theils, in welchen der Ausschuß der K. d. A. vom Entwurfe abweicht, der Ausschuß der K. d. R. R. aber mit dem Entwurfe übereinstimmt, beharrt die Regierung auf der Fassung des Entwurfs, für welche sich bereits die Vertreter von zwei Faktoren der Gesetzgebung geeinigt haben. 2. Es wird dagegen, daß gewisse strafbare Handlungen, denen die

Digitized by Google

Staatsregierung ihren Platz im Polizeistrafgesetzbuche angewiesen, als Vergehen oder Uebertretungen in das Strafgesetzbuch herüber genommen und folglich den Gerichten zur Untersuchung und Aburtheilung überwiesen werden sollen, im Allgemeinen zwar Nichts erinnert, im Einzelnen aber die Zulässigkeit einer solchen Behandlung beanstandet. Unter den nicht in das Strafgesetzbuch aufzunehmenden Handlungen findet sich auch die Vorschubleistung zur Unzucht und die Verführung jugendlicher Personen zur Unzucht. 3. Bezüglich der Untersuchung und Aburtheilung aller nicht in das Strafgesetzbuch aufzunehmenden Uebertretungen sollen die Grenzen der polizeilichen Kompetenz in ihrem vollen bisherigen Umfange festgehalten werden. 4. Es wird eine Erhöhung der von den Ausschüssen festgestellten Maxima der Uebertretungsstrafen verlangt. 5. Die Weglassung der körperlichen Züchtigung aus der Strafskala des Strafgesetzbuches wird zugegeben, jedoch mit dem ausdrücklichen Beifügen, daß hiermit ein gleiches Zugeständniß bezüglich der Strafskala der polizeilichen Strafen nicht ausgesprochen sein soll. 6. Unter keiner Voraussetzung wird die Regierung auf das System der mildernden Umstände und die daran geknüpften Folgesätze eingehen. Dagegen soll hinsichtlich des Milderungsgrundes der geminderten Zurechnungsfähigkeit der Entwurf beibehalten werden. 7. Den Vorschlägen in Betreff der Polizeiaufsicht wird zwar im Allgemeinen zugestimmt, jedoch nur unter der Voraussetzung, daß die Bestimmungen über die Dauer der Polizeiaufsicht und den Umfang der zulässigen Ueberwachungsmaßregeln in der durch den Ausschuß der K. d. R.R. normirten Fassung festgehalten werden. 8. In der Materie der Urkundenfälschung wird darauf bestanden, daß das System des Entwurfes wenigstens nach seinem Grundgedanken (Ausscheidung der Fälschung öffentlicher Urkunden von der Fälschung von Privaturkunden und Auffassung der ersteren unter dem Gesichtspunkte eines öffentlichen Delikts) beibehalten werde.

Die Minister der Justiz und des Inneren gaben zugleich die Erklärung ab, sie müßten darauf bestehen, daß der Ausschuß sofort und ehe er seine Arbeit fortsetze, sich über alle diese Punkte schlüssig mache, indem man sonst möglicherweise Monate lang fortberathe und am Ende vielleicht zu unlösbaren Differenzen gelange.

Digitized by Google

Dieser kategorische Ton und diese Verletzung der üblichen Formen erregten Staunen und Mißbilligung. Sich über die vorgelegten Entwürfe schlüssig zu machen, war gar nicht Aufgabe der Ausschüsse, denen ja nur die vorläufige Berathung oblag, sondern der Kammern selbst. Ohnehin war die Berathung noch nicht so weit vorgeschritten, um sich schlüssig machen zu können, und den Ministern hatte niemals die Möglichkeit gefehlt, in den Sitzungen der Ausschüsse zugegen zu sein oder sich durch ihre Kommissare daselbst vertreten zu lassen, um Anträge zu stellen und billige Wünsche der Regierung zur Annahme zu bringen. Der Ausschuß beschloß, dem Ministerium gegenüber formell seine gesetzliche Stellung zu wahren, in der Sache selbst aber so weit, als es seine Ueberzeugung erlaube, sich willfährig zu zeigen. Auch hinsichtlich der mildernden Umstände war der Ausschuß bereit, sich dem Systeme des Regierungsentwurfes anzuschließen. Die Minister beharrten indeß bei ihrer schroffen Haltung und in der Frage über die polizeiliche Kompetenz in Strafsachen glaubte der Ausschuß nicht nachgeben zu dürfen. Als die Regierung sich überzeugt hatte, daß ihre Verhandlungen mit dem Ausschusse nicht zu dem gewünschten Ziele führen würden, veranlaßte sie eine königliche Entschließung vom 20. März 1858, durch welche die Aufhebung der Sitzungen der zur Berathung der Entwürfe des Gesetzbuches über Verbrechen und Vergehen und des Polizeistrafgesetzbuches einberufenen Gesetzgebungsausschüsse beider Kammern verfügt ward. Damit war nicht nur eine völlige Unterbrechung des Gesetzgebungswerkes bewirkt, sondern es gewann auch die Ueberzeugung Raum, daß von dem jeweiligen Ministerium auf diesem Gebiete überhaupt nichts Ersprießliches mehr zu erwarten sei.

§. 257.

Die nach der Kammerauflösung vom Herbste 1858 angeordneten neuen Wahlen gaben dem Volke Gelegenheit, seine Ansicht über das Verhalten der Kammer d. A. und ihres Ausschusses kund zu thun. Sämmtliche Mitglieder des Ausschusses wurden wiedergewählt und die Kammer ward in ihrer Mehrzahl mit Abgeordneten erfüllt, denen das Ministerium die früheren Gesetzesvorlagen zu machen gar nicht wagte. Bald nach dem Schlusse des in den ersten Monaten 1859 versammelt gewesenen Landtags fand indeß eine dem Gesetzgebungswerke förderliche Ver-

Digitized by Google

änderung im Ministerium statt. Im April 1859 übernahmen der Frhr. von Mulzer und Max von Neumayr die Ministerien der Justiz und des Inneren. Sie nahmen das Werk sofort wieder in die Hand, unterwarfen die früheren Vorlagen mit Berücksichtigung der Anträge der Ausschüsse einer nochmaligen Revision und legten dann am 5. Juni 1860 den einberufenen Ausschüssen die revidirten Entwürfe eines Strafgesetzbuches und eines Polizeistrafgesetzbuches zugleich mit dem Entwurfe eines auf beide Gesetzbücher bezüglichen Einführungsgesetzes vor.

Der Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Königreich Bayern von 1860, mit den sehr kurz gefaßten Motiven nur 60 Seiten fol. umfassend, nennt sich selbst lediglich eine Ueberarbeitung des schon im Dec. 1853 und wiederholt im Dec. 1855 dem Landtage vorgelegten Entwurfes eines Gesetzbuches über Verbrechen und Vergehen. Er entscheidet sich gegen das System der mildernden Umstände, stellt nicht ein auf Einzelhaft gebautes Strafensystem aus, erhöht das vom Ausschusse der K. d. A. auf 600 herabgesetzte Maximum der Geldstrafe für Vergehen wieder auf 1000 Gulden und fixirt das Maximum der Geldstrafe für Uebertretungen auf 150 Gulden. Im Uebrigen hat er das reiche Material, welches durch die Berathungen der Ausschüsse dargeboten war, in umfassender Weise berücksichtigt, so daß nur wenige Punkte blieben, in welchen er von den Vorschlägen der Ausschüsse abwich[1].

Rüstig machte sich der Ausschuß der K. d. A., immer noch (durch Wiederwahl) im Ganzen aus den Mitgliedern von 1856 bestehend, an die Arbeit. Weis (nunmehr Bürgermeister in Würzburg) mußte wieder referiren: vier Sitzungen (vom 4. bis 10. Juli 1860) genügten, um die Berathung des allgemeinen, neun weitere Sitzungen (vom 9. bis 28. August) um die Berathung des besonderen Theils zu beenden. Noch drei Sitzungen (vom 17. bis 19. Sept.) widmete man der schließlichen Durchsicht des ganzen Entwurfs. Zu 41 Artikeln reichten indeß 12 Abgeordnete der Pfalz Abänderungsvorschläge ein und auch die Rück-

[1] Beurtheilungen des Entwurfes, gesammmelt unter dem Titel: „Mittermaier, Sundelin, Berner und Barth, über die neue Bayrische Strafgesetzgebung", Augsburg 1862. Die Aufsätze von Berner, darunter einer über das System der mildernden Umstände, sollten weniger zur Kritik des Entwurfes dienen, als vielmehr nur an ihn anknüpfen, um einige Themata von allgemeinerem Interesse zu besprechen.


Digitized by Google

sicht auf das unterdessen zur ersten Lesung gelangte Polizeistrafgesetzbuch machte manche Aenderungen des Strafgesetzbuches nöthig. Dies veranlaßte noch einige nachträgliche Berathungen.

Der Ausschuß der K. d. R. R. (Referent von Maurer) trat den Vorschlägen des Ausschusses der K. d. A. bis auf wenige Punkte, welche die Fassung von 11 Artikeln betrafen, bei.

Durch beiderseitiges Nachgeben ward die Zahl der Differenzpunkte immer kleiner, so daß endlich die gemeinschaftlichen Berathungen beider Ausschüsse am 8. Juli 1861 zu einer durchgängigen und ausnahmslosen Einigung führten. Die Staatsregierung ertheilte am 5. Sept. 1861 allen Vorschlägen ihre Zustimmung.

Die Kammern verzichteten jetzt auf eine Specialdiskussion und nahmen den von der Regierung mit den Ausschüssen vereinbarten Entwurf ohne Weiteres an (die Abgeordneten am 10. Sept., die Reichsräthe am 12. Sept. 1861).

Als tapfer und einsichtsvoll hatte sich besonders der Ausschuß d. K. d. A. mit seinem Führer Ludwig Weis bewährt und ein würdig durchgeführter konstitutioneller Kampf hatte dem zu Stande gekommenen Werke die Weihe eines freiheitlichen Ursprungs verliehen.

Die königliche Sanktion des mit beiden Kammern vereinbarten Entwurfes des Strafgesetzbuches von 1860 erfolgte durch den am 10. Nov. 1861 erlassenen Landtagsabschied, gleichzeitig mit der Sanktion des Entwurfes des Polizeistrafgesetzbuches und des Einführungsgesetzes. In dem letzteren wird der 1. Juli 1862 als Anfang der Geltung beider Gesetzbücher bestimmt.

§. 258.

In der ersten Abtheilung des Strafgesetzbuches finden wir die allgemeinen Bestimmungen unter nachstehende acht Hauptstücke zusammengefaßt:

I. Begriff der Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen; Anwendung der Strafgesetze.
II. Die einzelnen Strafarten.
III. Folgen der Verurtheilung.
IV. Versuch.
V. Theilnahme und Begünstigung.

Digitized by Google

VI. Gründe, welche die Strafbarkeit ausschließen oder mildern.
VII. Zusammenfluß strafbarer Handlungen.
VIII. Gründe, welche die Strafverfolgung oder den Strafvollzug ausschließen.

Dem Rückfalle hat man unter den allgemeinen Bestimmungen keinen Platz eingeräumt, ihn vielmehr nur bei gewissen besonderen Verbrechen, wie Körperverletzung, Diebstahl, Hehlerei, Betrug, Forstfrevel berücksichtigt.

Den besonderen Theil des Strafrechts behandelt die zweite Abtheilung in folgenden vierundzwanzig Hauptstücken:

I. Hochverrath, Landesverrath und andere staatsgefährliche Handlungen.
II. Majestätsbeleidigung, Beleidigung eines Mitgliedes der k. Familie oder eines auswärt. Staatsoberhauptes.
III. Handlungen gegen das Ansehen der Obrigkeit und anderer mit öffentlichem Charakter bekleideter Personen, Behörden und Versammlungen.
IV. Ungehorsam gegen die Obrigkeit und gewaltthätige Verletzung öffentlicher Autorität.
V. Strafbare Handlungen in Bezug auf Wahlrechte.
VI. Friedensstörung und Eigengewalt.
VII. Fälschung von Geld, Stempelpapier und Briefmarken.
VIII. Fälschung und Unterdrückung öffentlicher Urkunden; Fälschung öffentlicher Kreditpapiere.
IX. Strafbare Handlungen in Bezug auf Eid, Handgelöbniß und unbeschworenes Zeugniß.
X. Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit.
XI. Strafbare Handlungen in Bezug auf Leib und Leben.
XII. Verletzungen der persönlichen Freiheit.
XIII. Angriffe auf die Ehre.
XIV. Strafbare Handlungen in Bezug auf Familienrechte.
XV. Diebstahl.
XVI. Unterschlagung und strafbare Vorenthaltung von Sachen.
XVII. Raub, Erpressung, Vergewaltigung und Bedrohung.
XVIII. Hehlerei.
XIX. Betrug.
XX. Widerrechtliche Benachtheiligung der Gläubiger.
XXI. Untreue, strafbarer Eigennutz, unbefugte Anmaßung und Verletzung fremder Geheimnisse.

Digitized by Google

XXII. Eigenthumsbeschädigung.
XXIII. Brandstiftung und andere gemeingefährliche Handlungen.
XXIV. Verletzung besonderer Berufspflichten. —

Im Ganzen ist die Eintheilung des Gesetzbuches schlicht und sachgemäß, fern von Scholastik und Künstelei. Allgemeine Kategorien fehlen im besonderen Theile ganz; nur die in nächster Verwandtschaft stehenden Delikte werden unter gemeinsamen Kapitelüberschriften zu Bündeln vereinigt, die sich ohne doktrinelle Schwierigkeiten auseinander nehmen lassen. Die s. g. Staatsverbrechen stehen voran, die Verbrechen gegen den Einzelnen und die Familie folgen, die gemeingefährlichen Verbrechen und die Amtsverbrechen bilden den Schluß. Am wenigsten natürlich ist die Stellung der strafbaren Handlungen in Bezug auf Familienrechte; diese Delikte würden passender neben den gegen die Sittlichkeit gerichteten auftreten. Auch die Hehlerei würde einen richtigeren, genauer durch ihre Beziehung zu gewissen Verbrechen bestimmten Platz gefunden haben, hätte man nicht im siebenten Hauptstücke Raub und Erpressung mit Vergewaltigung und Drohung zusammengefaßt.

§. 259.

Im ersten Kapitel des allgemeinen Theils, der Eingangshalle des legislativen Gebäudes, findet man die üblichen und durch die schon mitgetheilte Ueberschrift hinreichend angedeuteten Gegenstände, aber so mannigfach mit linguistischen Bemerkungen (über „strafbare That", „strafbare Handlung", „Inland", „Inländer", „Verwandte", „Preßerzeugniß") durchstreuet, daß man durch eine Schulstube in einen Gerichtssaal zu wandern glaubt. Der Gesetzgeber schließt sich im Uebrigen dem Französischen und dem Preußischen Gesetzbuche an und beginnt daher auch mit einer Begriffsbestimmung über Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen.

Durch seine Einfachheit empfiehlt sich das im zweiten Hauptstücke aufgestellte Strafensystem. Sieht man hier von der Todesstrafe, die nur in einigen Fällen schwerster Art eintritt, und von der untergeordneten Geldstrafe ab, so heben sich die schlichten drei Sätze hervor:

Verbrechen — Zuchthaus,
Vergehen — Gefängniß,
Uebertretung — Arrest.

Digitized by Google

Leider aber wird der Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetze durch den Art. 19. verleugnet, wonach die Zuchthaus- oder Gefängnißstrafe in einer Festung zu vollziehen ist, wenn das Gericht solches der Bildungsstufe oder den bürgerlichen Verhältnissen des Verurtheilten angemessen findet. Mit einigen Nichtssagenden Redensarten hat man diese Verletzung eines edlen und erhabenen Princips zu rechtfertigen gesucht.

Die Todesstrafe, in allen Fällen mit Ausnahme der Majestätsbeleidigung absolut gedroht, also niemals alternativ neben einer Freiheitsstrafe, findet sich nur bei sechs Verbrechen, nämlich bei vollendetem Hochverrathe (Art. 101.), schwerem Landesverrathe (Artt. 110. 111. 112.), schwerster Majestätsbeleidigung (Art. 121), Mord (Art. 228), Raub mit tödtlichen Mißhandlungen (Art. 302.) und bei Mißbrauch des Amtes durch Anordnung der Vollstreckung einer nicht rechtskräftig erkannten Todesstrafe (Art. 381.).

Mit absolut lebenslänglicher Zuchthausstrafe sind bedroht Todtschlag an Ascendenten (Art. 230.), Raub und Erpressung in schweren Fällen (Artt. 302. 303.). Als Strafmaximum findet sich die lebenslängliche Zuchthausstrafe bei den minder schweren Fällen der Majestätsbeleidigung (Art. 121.), bei den schwereren Fällen der Kindesabtreibung ohne Einwilligung der Schwangeren (Art. 245.), in den schwersten Fällen der Störung des Eisenbahnbetriebes (Art. 357.).

Schärfung der Zuchthausstrafe kennt das Gesetzbuch nicht; doch sind Fesselung wegen Fluchtgefahr, wegen Widersetzlichkeit 2c. und Verweisung in die Zelle als Disciplinarmittel gestattet.

Der Gefängnißstrafe ist eine so große Biegsamkeit gegeben und es sind bei ihr so starke Modifikationen gestattet, daß man nicht mehr recht weiß, was man an einer solchen Gefängnißstrafe in der Hand hält. Nicht nur kann die Gefängnißstrafe in einer Gefangenanstalt (und zwar hier wieder in Einzelhaft oder in gemeinsamer Haft) oder in einem Bezirksgefängnisse, sondern sie kann auch in einem Zuchthause oder in einer Festung verbüßt werden, soll aber durch dies Alles doch ihren Charakter als Vergehensstrafe nicht verlieren.

Die Arreststrafe wird in den Polizeigefängnissen vollzogen; sie kann nicht auf mehr als 42 Tage und nicht auf weniger als einen Tag erkannt werden. Zulässige Schärfungen des

Digitized by Google

Arrestes sind 1) Dunkelarrest mit Einzelhaft, 2) Schmälerung der Kost, 3) Verbindung beider.

Körperliche Züchtigung ist auch als Disciplinarstrafe in allen Strafanstalten und Gefängnissen unbedingt ausgeschlossen.

Das Strafgesetzbuch setzt zwar die herkömmliche Einrichtung der Strafanstalten noch als fortbestehend voraus, doch hat das nach dem Vorbilde des für Bruchsal bestimmten Badischen Gesetzes vom 6. März 1845 gearbeitete Bayrische Gesetz vom 10. Nov. 1861 über den Vollzug der Freiheitsstrafen durch Einzelhaft einen Uebergang zum Systeme der Einzelhaft zu bewirken, mindestens ein ernstes Experiment mit diesem Systeme anzustellen gesucht. —

Als Folgen der Verurtheilung kennt das Gesetzbuch: 1) Verlust der Ehrenvorzüge (des Adels, öffentlicher Aemter, Würden, Dienste und Auszeichnungen), 2) Entziehung oder Schmälerung der politischen und bürgerlichen Rechtsfähigkeit, 3) Polizeiaufsicht, 4) Verwahrung in einer Polizeianstalt.

Unter besonderen Voraussetzungen treten hinzu: 1) Suspension von Amt und Gehalt, 2) Konfiskation einzelner Sachen, 3) Unterdrückung und Vernichtung von Preßerzeugnissen, 4) Landesverweisung.

In nachstehender Art verbinden sich diese Folgen mit den verschiedenen Strafen.

1. Mit einer Verbrechensstrafe (Tod oder Zuchthaus) sind nothwendig und von Rechtswegen verbunden: a) der Verlust des Adels, öffentlicher Aemter, Dienste und Auszeichnungen, b) die Schmälerung der bürgerlichen und politischen Rechtsfähigkeit. Nach dem Ermessen des Richters kann auch die Stellung unter Polizeiaufsicht damit verbunden werden.

2. Mit einer Vergehensstrafe ist von Rechtswegen nur die Suspension von Amt und Gehalt für einen verurtheilten öffentlichen Diener oder Beamten verbunden. Weitere Folgen treten nicht anders als vermöge besonderen richterlichen Ausspruches auf Grund einer ausdrücklichen gesetzlichen Anordnung ein.

3. Mit einer Uebertretungsstrafe kann überhaupt nur vermöge besonderen richterlichen Ausspruches auf Grund ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung verbunden werden: a) Stellung unter Polizeiaufsicht, b) Verwahrung in einer Polizeianstalt.

Digitized by Google

Während das Begnadigungsrecht früher auf den Erlaß und die Milderung der Strafen beschränkt war, ist dasselbe durch das wichtige Gesetz, die Aufhebung der Straffolgen betreffend, vom 10. Juli 1861, auf die Folgen der Verurtheilung ausgedehnt und damit eine vollständige Rehabilitation des Verbrechers möglich gemacht worden. Dabei hat man auch die sich im Französischen Rechte findende Beschränkung aufgegeben, nach welcher ein förmliches Rehabilitationsgesuch nöthig ist und ein vor dem Ablaufe von fünf Jahren nach erstandener Strafe eingereichtes Gesuch nicht berücksichtigt werden soll. Eine Verordnung vom 4. Sept. 1861 hat den bei Rehabilitationen zu beobachtenden Geschäftsgang geregelt. Ein vom Könige abgewiesenes Gesuch um Wiedereinsetzung darf erst nach drei Jahren erneuert werden.

§. 260.

Im Anschlusse an die gemeinrechtliche Doktrin seiner Zeit erklärte das Bayrische Gesetzbuch von 1813 den Versuch nicht nur bei schweren Straffällen, bei Verbrechen, sondern allgemein, also auch bei bloßen Vergehen für strafbar und dehnte überdies die Strafbarkeit auf bloße Vorbereitungshandlungen aus, hielt aber andererseits auch an dem gemeinrechtlichen Principe fest, nach welchem der Versuch in der Strafbarkeit eine volle Stufe niedriger steht als die Vollendung. Schon der Entwurf von 1822 forderte dagegen zur Strafbarkeit einen Anfang der Ausführung, eine Forderung, die sich in allen späteren Entwürfen wiederfindet. Der Entwurf von 1853 schloß sich ganz dem Französischen Rechte an, behielt indeß die allgemeine Strafbarkeit des Versuches, auch für Vergehen, bei und gab dem Richter ein arbiträres Milderungsrecht. Im Entwurfe von 1860 und im nachmaligen Gesetzbuche wurde aber auch die allgemeine Strafbarkeit des Versuches aufgegeben; dagegen ward das Milderungsrecht noch erweitert (Stfgb. Artt. 47.—51.).

Für die Theilnahme enthält das Gesetzbuch von 1813 die Feuerbachsche Kaussalitätstheorie (Urheber Hauptursache, Gehülfe Nebenursache), mit den Feuerbachschen Präsumtionen, die besonders beim Komplott zu argen Ungerechtigkeiten führen. Der Entwurf von 1822 suchte den Unterschied von Urheberschaft und Beihülfe haltbarer zu machen, auch die Präsumtionen zu mildern, näherte sich aber dabei dem Französischen Grundsatze der Gleichstellung

Digitized by Google

des Urhebers mit dem Gehülfen. Im Entwurfe von 1831 wurde diese Gleichstellung wieder zurückgewiesen, der Begriff des Komplottes aber vereinfacht. Der Entwurf von 1851 stellt zwar die im Zeitpunkte der Ausführung geleistete Hülfe der Urheberschaft gleich, behält aber im Uebrigen den Grundsatz der verschiedenen Strafbarkeit bei; Komplott und Bande sind aus dem allgemeinen Theile verschwunden. Vom Entwurfe aus den Jahren 1853—55 wurde eine Verbindung der Französischen Grundsätze mit den Forderungen des Deutschen Rechtsbewußtseins angestrebt; die solidarische Verantwortlichkeit des Thäters und der Mitschuldigen (Complices) wird angenommen, dem Strafrichter aber ein Milderungsrecht gewährt. Dies System, mit einer genaueren Abgrenzung der Thäterschaft von der Beihülfe und der Anstiftung und mit einem erweiterten Milderungsrechte, ist das des Entwurfes von 1860 und des Strafgesetzbuches selbst geblieben.

§. 261.

Den Nothstand nennt das Gesetzbuch nur unter den Gründen, welche die Strafbarkeit ausschließen, definirt ihn aber nicht (Art. 67.).

Statt das System der mildernden Umstände aufzunehmen, bestimmt der Art. 68: Ist durch den Richter der That entschieden, daß die Fähigkeit der Selbstbestimmung oder die zur Erkenntniß der Strafbarkeit nöthige Urtheilskraft, oder die Freiheit der Willensbestimmung des Handelnden zwar nicht völlig ausgeschlossen, aber doch in erheblichem Grade gemindert war, so ist eine geringere als die gesetzliche ordentliche Strafe zu erkennen. Die zulässigen Milderungen werden dann genau angegeben. Der in dem Systeme der mildernden Umstände enthaltene Grundgedanke hat sich hier denn doch schon eine gewisse Anerkennung verschafft.

In den Anordnungen über Irrthum und Unwissenheit, Befehl, Nothwehr, Jugend, Anrechnung der Untersuchungshaft befindet sich das Gesetzbuch auf der Höhe der Wissenschaft, kleine Einzelheiten abgerechnet. Dagegen hat es für den Zusammenfluß strafbarer Handlungen längst widerlegte Sätze aufgestellt und auch in den Regeln über Verjährung manchen Mißgriff gethan.

Dem richterlichen Ermessen ist fast überall ein ziemlich

Digitized by Google

weiter Spielraum eröffnet worden und bei Vergehen findet man sogar nur ausnahmsweise ein Strafminimum angeordnet. Im Ganzen ist das Gesetzbuch milder als das Preußische und in den Strafen der besonderen Delikte findet sich auch eine besser berechnete Verhältnißmäßigkeit. Vielfach hat übrigens das Preußische Strafgesetzbuch, in dem man eine Fortbildung des Rheinischen Rechts erblickte, dem Bayrischen Gesetzbuche zum Muster gedient und beide tragen, was den Typus eines künftigen gemeinsamen Deutschen Strafrechts wahrscheinlich wesentlich bestimmen wird, im Allgemeinen denselben Charakter.

§. 262.

Mit einer solchen Lebhaftigkeit setzte sich die tief gehende, durch die Berathungen über das Strafgesetzbuch hervorgerufene geistige Bewegung nach dem Erscheinen desselben auf dem Boden der Litteratur fort, daß schon vor der Einführung des Gesetzbuches sechs Lieferungen begonnener Kommentare erschienen, nämlich die erste Lieferung des Kommentars von Hocheder, drei Lieferungen der Arbeit von Stenglein und zwei Lieferungen der mit Anmerkungen versehenen Ausgabe des Strafgesetzbuches von Staudinger (letzteres: Nördlingen 1862). Dazu kommt dann noch die am frühesten zum Abschlusse gelangte Arbeit von Barth. Wir beginnen unsere Mittheilungen mit der letzteren.

Karl Barth, Appellations-Gerichts-Accessist, das Strafgesetzbuch für das Kgr. Bayern vom 10. Nov. 1861. Mit Auslegungsbehelfen, aus den Motiven der Gesetzentwürfe, den Vorträgen der Referenten und den Sitzungsprotokollen der Gesetzgebungs-Ausschüsse beider Kammern. Landshut 1861. 284 S. 8.

Barth ist bemüht, dasjenige aus den Verhandlungen zusammenzustellen, worin sich die Uebereinstimmung der gesetzgebenden Faktoren spiegelt. Diese „Interpretationsbehelfe" sind in der Regel in der Form von Schlagworten den Artikeln des Gesetzbuches angereiht. Barth's Büchlein war dem Publikum insofern willkommen, als es zuerst das Bedürfniß nach einem leichten Ueberblicke über das Gesetzbuch und dessen wichtigste Materialien einigermaßen befriedigte. —

Karl Hocheder, App. Ger. Assessor zu Aschaffenburg, das Strafgesetzb. f. d. Kgr. Bayern, erläutert. Erster Band: Allgemeiner Theil. München 1862. 540 S. 8.

Digitized by Google

Schon bei der zuerst im Jahre 1853 und dann wiederholt im Jahre 1855 erfolgten Vorlage des Strafgesetzentwurfes wurde der Beschluß zur Bearbeitung dieses anerkennenswerthen Buches gefaßt; es wurden Vorarbeiten unternommen und diese in der Voraussetzung der Wiederaufnahme des Gesetzgebungswerkes fortgesetzt. Auf diese Weise wurde es dem Verf. möglich, sein Hauptziel, die Erläuterung des allgemeinen Theils, so früh zu erreichen, daß ein gutes Stück seiner Arbeit schon vor der Wirksamkeit des Gesetzbuches ins Publikum gehen konnte. Außer der Benutzung der Materialien der Gesetzgebung findet sich auch eine gewisse, wenngleich ungenügende Berücksichtigung der allgemein Deutschen Wissenschaft. Die Form ist mangelhaft; Alles hängt in zu großen ungegliederten und undurchsichtigen Massen zusammen. Der unzweifelhaft tüchtige Verfasser hätte nicht verschmähen sollen, bei unserem Oppenhoff in die Schule zu gehen, um von ihm die Kunst zu lernen, die Einzelheiten eines überreichen Stoffes dem Publikum leicht zugänglich zu machen. Auf den zweiten Band (besonderen Theil) hat er uns schon so lange warten lassen, daß wir fürchten, sein schönes Werk werde die Zahl der abgebrochenen Säulen, die den Boden unserer strafrechtlichen Litteratur zieren, noch um eine vermehren. Je mehr wir, nach dem vorliegenden ersten Bande, in der That Gutes zu erwarten berechtigt sind, um so lebhafter würden wir das gänzliche Ausbleiben des zweiten Bandes bedauern. —

M. Stenglein, Staatsanwalt, Kommentar über das Stfgb. f. d. Kgr. Bayern und das Gesetz über die Einführung des Strafgesetzbuches und des Polizeistrafgesetzbuches. Erster Theil, München 1861, 627 S. 8. Zweiter Theil 1862, 626 S. 8.

Stenglein hat sich die Aufgabe der Vermittelung des älteren Rechtes mit dem neueren gestellt. Er will das ältere Material sichten, um die noch brauchbaren Theile desselben von den unbrauchbaren und veralteten abzulösen und die ersteren dann der Praxis darzubieten. Natürlich benutzt er überall noch fleißiger die Materialien des neuen Gesetzbuches, nimmt auch auf andere Deutsche Gesetzbücher und auf deren Kommentare Rücksicht, ist aber in der neueren allgemein Deutschen Litteratur so wenig bewandert, daß ihm oft selbst die bekanntesten und nothwendigsten Hülfsmittel fehlen. Er hat mit Geschick gearbeitet, das Praktische herauszufinden gewußt, auch Oppenhoff's Werk, leider wieder in einer ver-

Digitized by Google

alteten Ausgabe, verwerthet. Den Vergleich mit einem wissenschaftlich so durchgebildeten Praktiker wie Oppenhoff hält er zwar nicht aus, hat aber sein Werk auch noch zu einer Zeit verfaßt, wo das Gesetzbuch durch Praxis und Doktrin nicht verarbeitet war und wird vielleicht in einer neuen Auflage seine erste, schon sehr verdienstliche Leistung in einer weit vollkommeneren Gestalt ans Licht treten lassen. —

Dr. Ludwig Weis, Ministerialrath im k. B. Staatsministerium der Justiz, das Strafgesetzbuch für das Kgr. Bayern sammt dem Gesetze vom 10. Nov. 1861 zur Einführung des Strafgesetzbuches und des Polizeistrafgesetzbuches, erläutert. Erster Band, Nördlingen 1863, 476 S. 8. Zweiter Band 1865, 484 S. 8.

Ein Werk ohne Vorwort. Durch seine hervorragende Mitwirkung bei der Gründung des Gesetzbuches konnte sich Weis wohl ohne Weiteres als zur Sache legitimirt betrachten und insofern von einer Vorrede Abstand nehmen. Seine Arbeit, ganz auf den Materialien des Gesetzbuches ruhend, darf sowohl wegen der edlen, gerundeten Form, als auch vermöge des gediegenen Inhaltes auf den ersten Rang unter den bisher erschienenen Kommentaren des neuen Bayrischen Gesetzbuches Anspruch machen. Zu bedauern ist der Mangel eines Registers: ein solches darf keinem Buche fehlen, das der juristischen Praxis dienen will. —

Dr. Karl Friedrich von Dollmann, das Strafgesetzbuch für das Kgr. Bayern vom 10. Nov. 1861, mit Erläuterungen. (Separatabdruck aus der „Gesetzgebung des Königreichs Bayern".) Erstes Heft (Art. 1.—51.), Erlangen 1862. Zweites Heft (Art. 52.—66.) 1862.

Obwohl die Fortsetzung dieses Buches, nach einem auf dem Titelblatte abgedruckten Vermerke, so bald als möglich erscheinen sollte, wendete sich doch Dollmann nach der Veröffentlichung des zweiten Heftes anderen Aufgaben zu und seine weitere Bearbeitung des Strafgesetzbuches blieb liegen. Erst im Anfange des Jahres 1866 erschien ein drittes Heft mit der Jahreszahl 1865. Die Vollendung des Werkes wurde durch den am 9. Januar 1867 eingetretenen Tod des verdienstvollen Verfassers zur Unmöglichkeit.

Als bloßes Bruchstück eines Kommentars können die vorliegenden drei Hefte mit den vollständigen Kommentaren natürlich

Digitized by Google

gar nicht in Konkurrenz treten. In der Anlage ist aber Dollmann's Leistung, welche Alles in bester Ordnung giebt, Ueberblicke gewährt und geschickt zusammenfaßt, nicht nur von einer gründlichen Kenntniß der legislativen Materialien, sondern auch von einem weiten Horizonte in der Deutschen strafrechtlichen Litteratur Zeugniß ablegt, bedeutender als alle anderen Arbeiten über das Bayrische Strafgesetzbuch. —

Wie sich das Gesetzbuch in der Praxis gestaltet und fortbildet, ersieht man aus den Entscheidungen des obersten Gerichtshofes zu München (Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtspflege im Königreiche Bayern, Erlangen 1854—1867, 13 Bände 8.). Eine Zeitschrift für Gerichtspraxis und Rechtswissenschaft in Bayern ließ Stenglein seit dem 1. Januar 1862 in der Absicht erscheinen, für die durch die neue Gesetzgebung über Strafrecht und Strafproceß hervorgerufenen Fragen einen Sprechsaal zu eröffnen. Ueber die Wirkungen des Polizeistrafgesetzbuches, besonders über dessen Wirkungen auf die öffentliche Sicherheit, giebt Aufschlüsse:

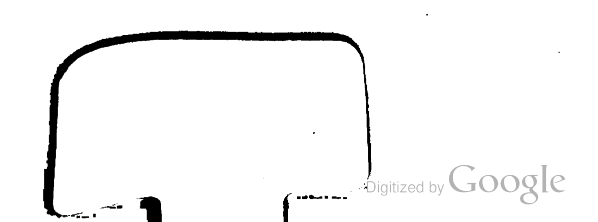
Dr. Ludwig Schmid, Betrachtungen über das Bayrische Polizeistrafgesetzbuch vom 10. Nov. 1861. Ingolstadt 1867.

Officin der Verlagshandlung.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google



Digitized by Google

